

DINAMIKA TEORI HUKUM

Sebuah Pembacaan Kritis- Paradigmatik

Dr. Saifullah, M.Hum

HALAMAN JUDUL

BAGIAN SATU

BAB I SUMBANGSIH ALIRAN-ALIRAN FILSAFAT HUKUM TERHADAP PEMBENTUKAN HUKUM PROGRESIF

- A. Pengantar
- B. Diskursus Teori Hukum Progresif dalam Teori Hukum Indonesia
- C. Sumbangsih Teori Hukum dalam Aliran Filsafat Hukum terhadap Pembentukan Teori Hukum Progresif

BAB II FAKTOR-FAKTOR KEKUATAN DAN KELEMAHAN HUKUM PROGRESIF DALAM SISTEM HUKUM DI INDONESIA

- A. Faktor-faktor Kekuatan Teori Hukum Progresif
- B. Faktor-faktor Kelemahan Teori Hukum Progresif
- C. Masa Depan Teori Hukum Progresif dalam Tatahan Sistem Hukum di Indonesia

BAB III PENERAPAN TEORI HUKUM PROGRESIF DALAM KASUS HUKUM

- A. Eksemplar Kasus Hukum dalam Putusan Hakim
- B. Analisis Putusan Hakim dalam Perspektif Teori Hukum Progresif

BAGIAN DUA

BAB IV TIPOLOGI TIGA TEORI HUKUM

- A. Pengantar
- B. Tinjauan Singkat Studi dan Karier Intelektual Tiga Penggagas Teori Hukum
 - 1. Mochtar Kusuma Atmadja
 - 2. Satjipto Rahardjo
 - 3. Romli Atmasasmita
- C. Ide Dasar Teori Hukum Pembangunan, Teori Hukum Progresif dan Teori Hukum Integratif
 - 1. Teori Hukum Pembangunan
 - 2. Teori Hukum Progresif
 - 3. Teori Hukum Integratif
- D. Pengaruh Aliran Filsafat Hukum terhadap Teori Hukum Pembangunan, Teori Hukum Progresif dan Teori Hukum Integratif
 - 1. Pengaruh Aliran Filsafat Hukum terhadap Teori Hukum Pembangunan
 - 2. Pengaruh Aliran Filsafat Hukum terhadap Teori Hukum Progresif

3. Pengaruh Aliran Filsafat Hukum terhadap Teori Hukum Integratif

BAB V SINERGITAS EPISTEMOLOGI TIGA TEORI HUKUM DALAM PEMBENTUKAN REKONSTRUKSI TEORI HUKUM

- A. Analisis Komparatif Kekuatan dan Kelemahan Tiga Teori Hukum
- B. Analisis Epistemologis Hubungan Sinergis Tiga Teori Hukum
- C. Teori Rekonstruksi Bekerjanya Hukum dalam Masyarakat
- D. (Suatu Tawaran Konsep Teori Hukum)

BAGIAN TIGA

BAB VI URGENSITAS REKONSTRUKSI TEORI HUKUM PEMBANGUNAN, TEORI HUKUM PROGRESIF DAN TEORI HUKUM INTEGRATIF

- A. Pengantar
- B. Hukum sebagai Alat Rekayasa Sosial dari Roscoe Pound
- C. Teori Hukum Pembangunan, Teori Hukum Progresif dan Teori Hukum Integratif
- D. Faktor-faktor yang mempengaruhi perlunya dilakukan Rekonstruksi Teori Hukum Pembangunan, Teori Hukum Progresif dan Teori Hukum Integratif

BAB VII BENTUK REKONSTRUKSI TEORI HUKUM DENGAN PENDEKATAN *LAW AS A TOOL OF SOCIAL ENGINEERING*

- A. Faktor-faktor kekuatan dan kelemahan Teori Hukum Pembangunan
- B. Faktor-faktor kekuatan dan kelemahan Teori Hukum Progresif
- C. Faktor-faktor kekuatan dan kelemahan Teori Hukum Integratif
- D. Rekonstruksi Teori Hukum Baru dengan menggunakan pendekatan
- E. *The Theory of Law as a Tool of Social Engineering*

DAFTAR PUSTAKA

BIOGRAFI PENULIS

BAGIAN SATU

BAB I: SUMBANGSIH ALIRAN-ALIRAN FILSAFAT HUKUM TERHADAP PEMBENTUKAN HUKUM PROGRESIF

A. HUKUM PROGRESIF: SEBUAH PENGANTAR

Ide dasar munculnya pemikiran teori hukum progresif¹ dimulai dari keprihatinan yang mendalam dan kegelisahan intelektual Satjipto Rahardjo yang melihat sehari-hari fenomena penegakan hukum di tanah air yang disebabkan oleh aparat penegak hukum tidak berani melakukan terobosan dari tradisi menyelesaikan sengketa atau perkara hukum dengan sudut pandang positivistik. Gagasan progresif dalam berhukum ini mengedepankan pandangan bahwa mengkaji fenomena hukum baik itu yang dilakukan oleh akademisi maupun praktisi seyogyanya mengkaji dalam pandangan yang holistik, integratif dan komprehensif.

Namun kenyataan di masyarakat masih ditemukan banyaknya kasus-kasus yang penyelesaiannya hanya menganut pandangan formalistik dan proses pendidikan hukum di tanah air yang diajarkan hanya berorientasi pada pandangan-pandangan normatif sehingga menciptakan insan hukum yang buta terhadap nilai-nilai keadilan yang senyatanya hidup dan berkembang seiring dinamika

¹ Dalam berbagai diskursus atau wacana yang dikembangkan sejalan dengan sejarah perkembangan pemikiran progresif ini belum ada penempatan yang pasti tentang nomenklatur yang dipakai untuk mendampingi kata progresif ini. Dalam berbagai wacana dan diskusi yang muncul untuk mendampingi kata progresif diantaranya adalah : hukum, teori hukum, pemikiran, wacana, maupun paradigma. **Penempatan kata ini disesuaikan dengan kontens yang dimaksudkan.** Penulis menggunakan kata **teori hukum** untuk pemikiran progresif dengan beberapa pertimbangan akademis diantaranya : (a) sejak diperkenalkan tahun 2002, cikal bakal teori ini sudah muncul sejak tahun 1970-an pada tulisan-tulisan Prof.Tjip. ; (b) sudah tidak terhitung jumlahnya riset yang menggunakan THP ini sebagai pisau analisis; (c) THP ini sudah dikaji pakar dalam berbagai konsorsium dan pertemuan ilmiah lainnya; (d) para pakar ilmu hukum dan sosiolog hukum sudah memberi nama secara ilmiah dengan penyebutan Teori Hukum Progresif diantaranya Prof.Romli Atmasasmita dan Prof.Soetandyo menggunakan istilah teori untuk hukum progresif tersebut; (d) gerakan intelektual untuk THP telah dikembangkan oleh Satjipto Rahardjo Institute.

masyarakat. Pemaknaan pandangan ini sesungguhnya dapat dikaji bahwa melihat hukum tidak hanya melihat dalam konteks normatif atau ruang yang hampa dari anasir-anasir non hukum termasuk didalamnya budaya hukum atau perilaku hukum. Cikal bakal orientasi pemikiran ini sesungguhnya merupakan perjuangan bagi kaum sosiolog hukum yang mengkaji interaksi hukum dengan masyarakat atau wacana yang dikembangkan dalam sosiologi hukum adalah hukum tidak bebas nilai.

Gagasan hukum progresif ini menarik untuk dikaji sebagai bagian yang koheren dengan dinamika hukum dalam masyarakat. Artinya konsepsi pemaknaan hukum juga mengikuti perkembangan zaman yang orientasinya pada kemajuan atau progresif itu sendiri. Nilai-nilai yang ingin dicapai dan dikembangkan dalam hukum progresif semuanya bermuara pada nilai-nilai keadilan, nilai-nilai moral dan spritual, nilai-nilai keadilan substantif atau dengan kata lain nilai-nilai yang dikembangkan dalam kehidupan masyarakat (*living law*)²

² Gagasan Teori Hukum Progresif (THP) pertamakali muncul dalam berbagai tulisan lepas Satjipto Rahardjo (SR) di Koran Kompas sejak tahun 2002. Dimulai tulisan di Kompas 15 Juli 2002 yang berjudul Indonesia Ingin Penegakan Hukum Progresif yang penulis kutip sebagai berikut : *Indonesia tidak bisa lebih lama berlarut larut dalam cara penegakan hukum, sebagaimana selama ini dijalankan. Indonesia kini membutuhkan suatu tipe penegakan hukum yang ingin disebut progresif (Penegakan Hukum progresif.PHP) Pengamatan selama ini menunjukkan, miski bangsa ini meneriakkan supremasi hukum dengan keras, hasilnya tetap mengecewakan. Untuk menagani masalah korupsi, misalnya hamper tak ada hasil yang ditunjukkan. Kata orang banyak korupsi terjadi, tetapi para koruptor dan armada hukumnya lebih pintar mematahkan jurus-jurus hukum yang ingin dikenakan kepada mereka.PHP adalah suatu pekerjaan dengan banyak dimensi, anatara lain : Pertama, dimensi dan factor manusia pelaku dalam PHP. Kedua, kebutuhan akan semacam kebangunan di kalangan akademisi, intelektual dan ilmuwan serta teoritis hukum Indonesia.Selama lebih kurang seratus tahun mereka telah menjadi murid yang baik dari filsafat hukum liberal.Kini mereka ditantang oleh kebutuhan dan penderitaan bangsanya untuk berani membebaskan diri dari ajaran dan doktrin yang selama ini dijalankan. Walaupun SR sendiri belum menyebutkan spesifik Teori Hukum Progresif namun menjadi wacana yang menggelinding dan membentuk opini masyarakat akademi terutama yang berkecimpung di bidang sosiologi hukum sampai dibentuk Satjipto Rahardjo Institute setelah kepulangan beliau keharibaan Ilahi.*

Kasus hukum yang muncul dan tenggelam di tanah air merupakan bagian yang tidak bisa dipisahkan dalam pergulatan pemikiran hukum progresif. Selama ini kajian tentang hukum progresif dilahirkan ditengah kegelisahan yang melanda kaum akademik yang melihat cara berhukum di masyarakat tidak berkualitas dalam menjunjung nilai-nilai keadilan. Oleh karena pemikiran hukum progresif ini dilontarkan oleh kaum akademik maka pola komunikasi dan penterjemahan pola pikir perlu perenungan yang mendalam disertai pula eksistensi teoritisnya. Pandangan komprehensif ini muncul karena selama ini yang dilihat terjadi batas pemisah antara kampus di satu sisi dan masyarakat hukum di sisi lain.

Hukum progresif sesungguhnya ingin melihat dan mempengaruhi bahwa cara berhukum kita tidak hanya melaksanakan misi dan visi hukum prosedural, taat asas, paradigma normatif positivistik yang hal ini bertolak belakang dengan nilai-nilai keadilan, kepedulian dan komitmen sampai pada pola perilaku masyarakat. Pada kondisi seperti ini banyak melahirkan multitafsir hukum yang dalam metode penafsiran dan metode konstruksi hukum dikembangkan dalam berbagai madzhab yang sedikit banyak mempengaruhi pola pikir dan pola perilaku berhukum baik itu profesional hukum maupun kaum akademisi.

Cara berhukum yang melihat hukum sebagai teks hukum semata bukan konteks hukum di masyarakat ini sesungguhnya yang ingin dikaji agar persoalan determinasi ini tidak mempengaruhi nilai-nilai keadilan yang dicapai oleh hukum progresif. Asumsi-asumsi yang dikembangkan dalam hukum progresif tersebut oleh Romli Atmasasmita disimpulkan terdapat 9 (sembilan) pokok pikiran Teori

Hukum Progresif yang disampaikan oleh Satjipto Rahardjo yang berintikan sebagai berikut :

- 1) Hukum menolak tradisi *analytical jurisprudence* atau *rechtsdogmatiek* dan berbagi paham dengan aliran seperti legal relism, *freirechtslehre*, *sociological jurisprudence*, *interressenjurisprudenz* di Jerman, teori hukum alam dan *critical legal studies*.
- 2) Hukum menolak pendapat bahwa ketertiban (*order*) hanya bekerja melalui institusi-institusi kenegaraan.
- 3) Hukum Progresif ditujukan untuk melindungi rakyat menuju kepada ideal hukum.
- 4) Hukum menolak status-quo serta tidak ingin menjadikan hukum sebagai teknologi yang tidak bernurani, melainkan suatu institusi yang bermoral.
- 5) Hukum adalah suatu institusi yang bertujuan mengantarkan manusia kepada kehidupan yang adil, sejahtera dan membuat manusia bahagia.
- 6) Hukum progresif adalah, “hukum yang pro rakyat” dan “hukum yang pro keadilan”.
- 7) Asumsi dasar hukum progresif adalah bahwa “hukum adalah untuk manusia” , bukan sebaliknya. Berkaitan dengan hal tersebut, maka hukum tidak ada untuk dirinya sendiri, melainkan untuk sesuatu yang lebih luas dan lebih besar. *Maka setiap kali ada masalah dalam dan dengan hukum, hukumlah yang ditinjau dan diperbaiki, bukan manusia yang dipaksakan untuk dimasukkan ke dalam sistem hukum.*

- 8) Hukum bukan merupakan suatu institusi yang absolut dan final melainkan sangat bergantung pada bagaimana manusia melihat dan menggunakannya. Manusialah yang merupakan penentu.
- 9) Hukum selalu berada dalam proses untuk terus menjadi (*law as proses, law in the making*).³

Progresifitas dalam hukum progresif tersebut sesungguhnya bukan merupakan sesuatu pemikiran yang muncul dengan apa adanya. Proses berkembangnya pemikiran ini kalau dicermati merupakan bagian yang integral dengan alur sejarah perkembangan filsafat hukum yang membicarakan bagaimana sinergitas antara hukum dan masyarakat. Mengkaji kembali persoalan hukum dengan masyarakat adalah mengkaji kembali aliran-aliran yang berkembang dalam sejarah filsafat hukum yang melahirkan banyak teori dan ilmu hukum. Dengan demikian kelahiran pemikiran hukum progresif dapat dikaji sinergitas dan kontribusi aliran-aliran dalam hukum yang mempengaruhi pola pikir dari munculnya ide dan keberadaan hukum progresif tersebut.

Pemaknaan eksistensi hukum progresif yang digagas awal Satjipto Rahardjo bermuara pada persoalan penegakan hukum yang dilihat semakin hari semakin terjadi penurunan kualitas cara berhukum yang menghasilkan keadilan prosedural semata. Standarisasi nilai ini yang melatarbelakangi hukum progresif sebagai teori penegakan hukum. Teori penegakan hukum progresif telah berjalan pemikiran dan implementasinya sejak tahun 2002 sampai saat ini tentu saja dapat dikaji faktor-faktor yang mempengaruhi pola penegakan hukum progresif baik itu secara *das*

³ Lihat dalam Romli Atmasasmita, *Teori Hukum Integratif : Rekonstruksi terhadap Teori Hukum Pembangunan dan Teori Hukum Progresif*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2012, hlm.88

sein maupun *das sollen*. Keberhasilan melihat penegakan hukum tentunya tidak terlepas dari berfungsinya sistem hukum yang dianut oleh suatu negara yang secara historis dipengaruhi oleh negara-negara yang pernah menjajahnya. Pandangan Lawrence M. Friedman melihat bahwa keberhasilan penegakan hukum selalu ditunjang oleh semua komponen sistem hukum yakni komponen struktur hukum (*legal structure*) ; komponen substansi hukum (*legal substance*) dan komponen budaya hukum (*legal culture*).⁴

B. DISKURSUS TEORI HUKUM PROGRESIF DALAM TEORI HUKUM INDONESIA

Cikal bakal pemikiran Teori Hukum Progresif dipaparkan oleh Romli Atmasasmita sebagai berikut :

Untuk memahami Teori Hukum Progresif Satjipto Rahardjo bukanlah semudah namanya, karena memerlukan bacaan yang lebih dalam mengenai latar belakang pemikiran munculnya teori tersebut. Teori Hukum Progresif Satjipto Rahardjo berawal dari kegelisahannya bahwa setelah 60 tahun usia Negara hukum ,terbukti tidak kunjung mewujudkan suatu kehidupan hukum yang lebih baik. Bertolak dari kenyataan pahit mengenai kehidupan dan peranan hukum yang ia konstatir maka muncullah keinginan untuk kembali kepada fundamental hukum di negeri ini. Bahkan almarhum memikirkan kemungkinan adanya kekeliruan atau kekurangtetapan dalam memahami (*understanding*) fundamental hukum

⁴ Lawrence M. Friedman, *The Legal System. A Social Science Perspective*, Russell Sage Foundation, New York, 1975, p. 11 – 16.

tersebut sehingga almarhum menegaskan adanya perkembangan hukum tidak dapat diarahkan kepada yang benar.⁵

Ide orisinil Satjipto Rahardjo terus bergulir dalam wacana, tulisan-tulisan di media masa, seminar di forum-forum maupun pembelajaran di pascasarjana.⁶ Upaya yang tiada henti terus digulirkan agar pola pikir hukum progresif tersebut terus berkembang. Sejak dimunculkan tahun 2002 dan sampai saat ini sudah ratusan tulisan dan riset yang menanggapi keterkaitan atau pendekatan masalah-masalah hukum dengan perspektif hukum progresif. Pencerahan ini pun dilakukan pada aparat penegak hukum melalui balai diklat dan studi lanjut yang dilakukan oleh aparat penegak hukum. Tidak dilupakan juga bahwa warisan hukum progresif ini sudah merambah pada LSM atau aktivis pegiat hukum sampai membentuk organisasi yang mengabadikan nama besar Satjipto Rahardjo.

Sepanjang perjalanan sejarah Teori Hukum Progresif muncullah beberapa karakteristik yang mempolarisasikan Teori Hukum Progresif baik itu hasil penelitian maupun olah pikir sosiolog hukum yang penulis uraikan di bawah ini :

⁵ Lihat dalam Romli Atmasasmita, *Teori Hukum Integratif : Rekonstruksi terhadap Teori Hukum Pembangunan dan Teori Hukum Progresif*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2012, hlm.86-87

⁶ Sejarah Perjalanan Teori Hukum Progresif dapat ditelaah tulisan yang dibuat oleh Mahmud Kusuma, *Menyelami Semangat Hukum Progresif: Terapi Paradigmatik Bagi Lemahnya Hukum Indonesia*, Penerbit antonyLib dan LSHP Indonesia Yogyakarta, 2009 Anthon F.Susanto, *Satjipto Rahardjo Dari DNA hukum progresif menuju ruang ontologism yang reduksionishlm*. 110, dimuat dalam *Satjipto Rahrdjo dan Hukum Progresif. Urgensi dan Kritik*, Penerbit Epistema Institute dan Huma Jakarta, 2011. Lihat dalam.Satjipto Rahardjo dalam "*Hukum Progresif sebagai Dasar Pembangunan Ilmu Hukum Indonesia*" dimuat dalam buku *Menggagas Hukum Progresif Indonesia*, Penyunting Ahmad Gunawan dan Mu'amar Ramadhan Pustaka Poelaja, Yogyakarta, 2006. Untuk memahami THP dapat dikaji beberapa buku SR diantaranya : *Membedah Hukum Progresif*, Kompas, Jakarta, 2006 *Hukum dalam Jagat Ketertiban*, UKI Press, Jakarta, 2006, *Biarkan Hukum Mengalir*, Kompas, Jakarta, 2007 ; *Hukum dan Perilaku*, Kompas, Jakarta, 2009 ; *Hukum Progresif. Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2009 ; *Penegakan Hukum Progresif*, Kompas, Jakarta, 2010

Sidharta menyimpulkan terdapat postulat-postulat yang menjadi kata kunci pada pemikiran hukum progresif yaitu : ⁷

1. Hukum progresif itu untuk manusia, bukan manusia untuk hukum. Pada hakekatnya setiap manusia itu baik, sehingga sifat ini layak menjadi modal dalam membangun kehidupan berhukumnya. Hukum bukan raja (segalanya), tetapi sekedar alat bagi manusia untuk memberi rahmat kepada dunia dan kemanusiaan. Hukum tidak ada untuk dirinya sendiri melainkan untuk sesuatu yang lebih luas dan lebih besar. Maka, setiap ada masalah dalam dan dengan hukum, hukumlah yang ditinjau serta diperbaiki, bukan manusia yang dipaksa-paksa untuk dimasukkan ke dalam skema hukum.
2. Hukum progresif itu harus pro rakyat dan pro keadilan. Hukum itu harus berpihak kepada rakyat. Keadilan harus didudukkan di atas peraturan. Para penegak hukum harus berani menerobos kekakuan teks peraturan (diistilahkan mobilisasi hukum).
3. Hukum progresif bertujuan mengantarkan manusia kepada kesejahteraan dan kebahagiaan. Hal ini juga sejalan dengan cara pandang orang Timur yang memberikan pengutamaan pada kebahagiaan.
4. Hukum progresif selalu dalam proses menjadi. Hukum bukan institusi yang final, melainkan ditentukan oleh kemampuannya mengabdikan kepada manusia.
5. Hukum progresif menekankan hidup baik sebagai dasar hukum yang baik. Dasar hukum terletak pada perilaku bangsanya sendiri karena perilaku bangsa itulah yang menentukan kualitas berhukum bangsa tersebut.

⁷ Tulisan Sidharta dalam “Posisi pemikiran hukum progresif dalam konfigurasi aliran-aliran filsafat hukum : Sebuah diagnosis awal” dimuat dalam *Satjipto Rahardjo dan Hukum Progresif*, halaman 55-58.

6. Hukum progresif memiliki tipe responsif. Dalam tipe *responsive*, hukum akan selalu dikaitkan pada tujuan-tujuan di luar narasi tekstual hukum itu sendiri. Tipe *responsive* menolak otonomi hukum yang bersifat final dan tidak dapat digugat.
7. Hukum progresif mendorong peran publik. Mengingat hukum memiliki kemampuan yang terbatas, maka mempercayakan segala sesuatu kepada kekuatan hukum adalah sikap yang tidak realistis dan keliru. Untuk itu hukum progresif sepakat memobilisasi kekuatan otonom masyarakat (mendorong peran publik).
8. Hukum progresif membangun Negara hukum yang berhatinurani. Dalam bernegara hukum, yang utama adalah kultur. Kultur yang dimaksud adalah kultur pembahagian rakyat.
9. Hukum progresif dijalankan dengan kecerdasan spiritual. Kecerdasan spiritual tidak ingin dibatasi patokan, juga tidak hanya bersifat kontekstual, tetapi ingin keluar dari situasi yang ada dalam usaha mencari kebenaran makna atau nilai yang lebih dalam.
10. Hukum progresif itu merobohkan, mengganti dan membebaskan. Hukum progresif menolak sikap status quo dan submisif. Sikap status quo menyebabkan kita tidak berani melakukan perubahan dan menganggap doktrin sebagai sesuatu yang mutlak untuk dilaksanakan. Sikap demikian hanya merujuk kepada maksim 'rakyat untuk hukum'.

Yudi Kristiana lebih mengkristalkan pola pikirnya dalam bentuk tabel di bawah ini:

TABEL I
IDENTIFIKASI HUKUM PROGRESIF⁸

Identifikasi	Hukum Progresif
Asumsi	<ol style="list-style-type: none"> 1. Hukum untuk manusia bukan sebaliknya ; 2. Hukum bukan merupakan institusi yang mutlak dan final tetapi selalu dalam proses untuk menjadi (<i>law as a process, law in the making</i>)
Tujuan	Kesejahteraan dan kebahagiaan manusia
Spirit	<ol style="list-style-type: none"> 1. Pembebasan terhadap tipe, cara berfikir, asas dan teori yang selama ini dipakai (mendominasi) 2. Pembebasan terhadap kultur penegakan hukum (<i>administration of justice</i>) yang selama ini berkuasa dan dirasa menghambat hukum dalam menyelesaikan persoalan.
Progresifitas	<ol style="list-style-type: none"> 1. Bertujuan untuk kesejahteraan dan kebahagiaan manusia dan oleh karenanya memandang hukum selalu dalam proses untuk menjadi (<i>law in the making</i>). 2. Peka terhadap perubahan yang terjadi di masyarakat, baik lokal, nasional maupun global. 3. Menolak status quo manakala menimbulkan dekadensi

⁸ Tulisan Yudi Kristiana dalam “Menanti Progresivitas Kejaksaan” dimuat dalam dimuat dalam *Satjipto Rahardjo dan Hukum Progresif*, halaman 237-238

	<p>suasana korup dan sangat merugikan kepentingan rakyat, sehingga menimbulkan perlawanan dan pemberontakan yang berujung pada penafsiran progresif hukum</p>
<p>Karakter</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Kajian hukum progresif berusaha mengalihkan titik berat kajian hukum yang semula menggunakan optik hukum menuju ke perilaku 2. Hukum progresif secara sadar menempatkan kehadirannya dalam hubungan erat dengan manusia dan masyarakat, meminjam istilah Nonet dan Selznick bertipe <i>responsive</i>; 3. Hukum progresif berbagi faham dengan legal realism karena hukum tidak dipandang dari kacamata hukum itu sendiri, melainkan dilihat dan dinilai dari tujuan social yang ingin dicapai dan akibat yang timbul dari bekerjanya hukum; 4. Hukum progresif memiliki kedekatan dengan <i>sociological jurisprudence</i> dari Roscoe Pound yang mengkaji hukum tidak hanya sebatas pada studi tentang peraturan tetapi keluar dan melihat efek dari hukum dan bekerjanya hukum ; 5. Hukum progresif memiliki kedekatan dengan teori hukum alam, karena peduli terhadap hal-hal yang “meta juridical”

6. Hukum progresif memiliki kedekatan dengan *critil legal studies* namun cakupannya lebih luas.

Tipologi yang dipaparkan di atas merupakan gambaran bagi pilar-pilar filosofis yang dikembangkan sebagai ulasan akademik. Tidak mudah untuk menerjemahkan pola pikir Hukum Progresif ke dalam tatanan operasional khususnya bagi mereka yang bekerja sehari-hari di bidang hukum. Artinya perubahan pola pikir dan perubahan pada tatanan operasional dengan berbagai penerjemahannya memerlukan waktu yang cukup lama. Upaya merubah pola pikir ini sebagai bagian yang integral dari proses budaya hukum yang dikembangkan.

Sejak digulirkannya Teori Hukum Progresif (THP) tidak sedikit menimbulkan pro dan kontra dalam berbagai kajian yang tujuannya mengkritisi eksistensi dan implementasi THP di masyarakat. Tidak luput juga di dunia perguruan tinggi yang selama ini model pendidikan hukum yang dikembangkan utamanya di Strata satu sebagai cikal bakal aparat hukum masih bersifat positivistik. Makna yang tersirat dari pemikiran ini adalah upaya pencerahan THP tersebut selayaknya dilakukan di lingkungan pendidikan hukum yang paling mendasar yaitu Strata satu.

Dalam salah satu tulisan penutup tentang THP, Satjipto Rahardjo mengungkapkan sebagai berikut :

Hukum Progresif dan Ilmu Hukum Progresif barangkali tidak bisa disebut sebagai suatu tipe hukum yang khas dan selesai (*distinct type and a finite scheme*), melainkan lebih merupakan gagasan yang mengalir, yang tidak

mau terjebak ke dalam status quo, sehingga menjadi mandek (*stagnant*). Hukum progresif selalu ingin setia pada asas besar, 'hukum adalah untuk manusia'. Hukum progresif bisa diibaratkan sebagai papan petunjuk yang selalu memperingatkan, hukum itu harus terus menerus merobohkan, mengganti, membebaskan hukum yang mandek, karena tidak mampu melayani lingkungan, yang berubah....⁹

Dengan demikian THP sesungguhnya ingin mengajarkan pada insan hukum di Indonesia untuk melakukan pembebasan. Adapun pembebasan menurut Satjipto Rahardjo pada dua hal yaitu : (a) pembebasan terhadap tipe, cara berfikir, asas dan teori yang selama ini dipakai (b) pembebasan terhadap kultur penegakan hukum (*administration of justice*) yang selama ini berkuasa dan dirasa menghambat usaha hukum untuk menyelesaikan persoalan. Pembebasan ini dilatarbelakangi oleh ketidakpuasan atas kualitas cara berhukum kita yang menafikan nilai keadilan substantif. Jika cara berhukum meninggalkan keadilan substantif maka yang muncul kepermukaan adalah anomali-anomali yang menghimpun kekuatan pada nilai-nilai ketidakadilan yang dirasakan masyarakat. Nilai-nilai keadilan substantif sebenarnya bersinergi dengan nilai-nilai spritual dan moral yang semuanya ini meyangga hukum progresif dalam olah pikir dan olah perilaku.

⁹ Satjipto Rahardjo, *Hukum Progresif. Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, Genta Publishing Yogyakarta, 2009. hlm. 84-85 Secara garis besar, gagasan hukum progresif merefleksikan pertarungan keyakinan yang ada dalam diri beliau, di tengah serbuan dogmatis terhadap cara berhukum Indonesia, ditambah dengan diamnya kaum intelektual terhadap situasi ini. Karena itulah beliau menyuarakan gagasannya. Lihat dalam Anthon.F.Susanto, Satjipto Rahardjo: *Dari DNA hukum progresif menuju ruang ontologism yang reduksionis*. Lihat dalam Satjipto Rahardjo dan *Hukum Progresif*, hlm. 111

Dalam perjalanan sejarah perkembangan hukum progresif mengalami pasang surut dengan berbagai tanggapan pro dan kontra. Sebagai sebuah gagasan hukum maka sangat almah jika waktu dan keadaan yang akan menguji kekuatan hukum progresif ini. Sebagai sebuah gagasan maka hukum progresif tidak terlepas dari falsifikasi yang dilakukan oleh ilmuawan dan cendekiawan hukum termasuk praktisi hukum yang secara sadar mereka semuanya yang memberikan corak penegakan hukum progresif di masa yang akan datang.¹⁰

B. SUMBANGSIH TEORI HUKUM DALAM ALIRAN FILSAFAT HUKUM

TERHADAP PEMBENTUKAN TEORI HUKUM PROGRESIF

Satjipto Rahardjo (SR) sebagai pengagas awal Teori Hukum Progresif (THP) memunculkan ide tersebut sebagai sebuah gagasan merupakan perjalanan yang sangat panjang dari pergumulan beliau sebagai seorang ilmuwan hukum. Dalam berbagai kesempatan berbicara dan tulisan terjadi penamaan yang berbeda-beda terhadap hukum progresif. Proses pemberian teori pada nomenklatur penamaan bukanlah pekerjaan mudah karena memerlukan waktu uji publik atas eksistensi teori tersebut. Oleh sebab itu nomenklatur yang digunakan belumlah

¹⁰ Lihat Satjipto Rahardjo, *Hukum Progresif*, hlm.2-3. Teori Hukum Progresif yang digagas oleh Satjipto Rahardjo sesungguhnya tidak hanya berlaku di Indonesia. Karena ide gagasan ini berupa teori maka sifat general dan universal dapat digunakan juga pada THP ini. Walaupun THP ini bermula dari persoalan penegakan hukum yang khas ke Indonesiaan. Hal ini juga tidak berbeda jauh dengan Teori Hukum Pembangunan dari Mochtar Kusumaatmadja Ada banyak contoh pemikir hukum yang mendasarkan pandangan teoritisnya dari titik beranjak pada sistem hukum negaranya sendiri seperti : Lawrence M.Friedman, Richard A.Posner maupun Brian Tamanaha. Lihat dalam Shidarta (ed), *Mochtar Kusuma-Atmadja dan Teori Hukum Pembangunan.Eksistensi dan Implikasi*. Epistima Intitute dan Huma, Jakarta, 2012, hlm.58.

seragam penamaannya, akan tetapi secara umum lebih banyak digunakan istilah teori hukum progresif.

Proses pembentukan THP dalam buah pikir SR jika didalami merupakan proses yang panjang sejak beliau bergumul dengan persoalan hukum di tanah air. Tulisan-tulisan yang mencerminkan pandangan beliau merupakan proses pembentukan THP. Secara alamiah dan sunatullah bisa diambil hubungan yang sangat sinergi antara kajian teoritis dan kajian praktis yang menghasilkan buah pikiran THP tersebut.

Adapun aliran-aliran atau madzhab dalam teori hukum yang berpengaruh besar terhadap pembentukan THP adalah sebagai berikut :

1) TEORI HUKUM KODRAT (NATURAL LAW)

Prof.Tjip. menulis sebagai berikut: "Teori hukum alam mengutamakan *'the search of justice'* daripada lainnya, seperti dilakukan oleh aliran analitis. Hukum progresif mendahulukan kepentingan manusia yang lebih besar daripada menafsirkan hukum dari sudut 'logika dan peraturan.¹¹ Titik singgung lain yang dapat dilacak antara hukum progresif dan aliran hukum kodrat adalah pada apa yang disebut logika kepatutan sosial (*social reasonableness*) dan logika keadilan. Kedua logika ini, menurut Satjipto Rahardjo, harus diikutsertakan dalam membaca kaidah hukum karena membaca kaidah adalah menyelam ke dalam roh, asas, dan tujuan hukum.¹²

THP yang mempunyai kata –kata kunci seperti di bawah ini :

¹¹ Satjipto Rahardjo, *Hukum Progresif.., Op.cit.*, hlm. 8.

¹² Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum..., Op.cit.*, hlm. 120-125.

- a) Hukum progresif bertujuan mengantarkan manusia kepada kesejahteraan dan kebahagiaan ;
- b) Hukum progresif menekankan hidup baik sebagai dasar hukum yang baik ;
- c) Hukum progresif membangun negara hukum yang berhatinurani;
- d) Hukum progresif dijalankan dengan kecerdasan spiritual.

Kalimat-kalimat di atas menunjukkan betapa saling terkaitnya THP dengan Hukum Alam. Dengan rentang waktu atau masa yang berbeda, serta lingkungan sosial budaya yang berbeda tidak berarti persoalan nilai, norma, kaidah, etika dan sejenisnya juga berbeda. Hal-hal yang bersifat supranatural atau transendental mengarisbawahi betapa pentingnya persoalan-persoalan tersebut yang membackup hal-hal yang berada dibelakang hukum. Nilai-nilai yang ditanamkan oleh hukum alam seperti nilai keadilan dan kemanusiaan sangat relevan dengan berjalannya peradaban umat manusia, termasuk di dalamnya THP. Walaupun tidak secara mendalam kajian keadilan dalam THP, maka Prof.Tjip sesungguhnya setuju jika THP membicarakan aspek keadilan jauh lebih mendalam dan hal ini relevan dengan teori hukum kodrat.

2) *SOCIO LEGAL STUDIES, SOCIOLOGICAL JURISPRUDENCE, DAN LEGAL REALISM*

Ketiga aliran dalam filsafat hukum ini, penulis masukkan karena saling bersinergi dengan sudut pandang yang berbeda. Terdapat beberapa titik temu yang

dijadikan pointers bagi pola hubungan antara hukum dan masyarakat atau sebaliknya. Ciri-ciri yang dibangun dari ketiga aliran ini berimplikasi besar bagi pembaharuan, pembentukan dan pembangunan hukum di Indonesia. Pakar hukum di Indonesia yang mengkaji keterkaitan hukum dalam aspek independen variabel dan dependen variabel selalu menelusuri aliran-aliran tersebut dan menjadikannya sebagai landasan pisau analisis.

Ciri-ciri dalam ketiga aliran tersebut sangat berkaitan dengan THP yang menekankan pro keadilan dan pro rakyat sebagai berikut :

- a) *Socio legal studies* melihat sosiologi terhadap hukum dan *sociological jurisprudence*, realisme hukum dan *critical jurisprudence* melihat ilmu hukum terhadap sosial pada dasarnya sama-sama mengkaji interrelasi, interkoneksi, dan causalitas antara hukum dan masyarakat. Cara pandang ini akan berimplikasi pada aspek ontologi, epistemologi dan aksiologi antara keduanya. Cara pandang ke empat teori ini meletakkan keadilan bukan yang seharusnya tetapi yang sebenarnya yaitu keadilan substantif bukan keadilan prosedural. Konsep ini sejalan dengan THP.
- b) *Sociological jurisprudence* memberi dasar bagi terciptanya hukum yang tidak bersandar pada logika semata tetapi juga *socio psychological experience*. Pada posisi hakim yang memustuskan hukum haruslah melihat kenyataan-kenyataan sosial yang memenuhi keadilan masyarakat. Konsep ini yang melahirkan *law is a tool of social engineering and social controle* (hukum adalah alat untuk

mereayasa/memperbaharui masyarakat dan alat kontrol sosial. Doktrin ini sejalan dengan aliran Realisme Hukum yang menekankan hukum tidak statis dan selalu bergerak secara terus menerus dimana hukum itu dibuat dan diberlakukan.

- c) Aliran *sociological jurisprudence* menyatakan bahwa hukum yang baik adalah hukum yang sesuai dengan hukum yang hidup dalam masyarakat. Aliran ini memisahkan dengan jelas antara hukum positif/hukum yang diberlakukan negara yang sifatnya formalistik dan hukum yang hidup di masyarakat. Hukum tidak sebatas peraturan semata tetapi dilihat sebagai alat untuk bekerjanya masyarakat. Roscoe Pound sebagai bapak pendiri aliran ini menyatakan bahwa fungsi hukum haruslah diperluas termasuk didalamnya aspek rekonsiliasi, harmonisasi dan kompromi bagi semua kepentingan dalam kehidupan berbangsa dan bernegara dengan mengutamakan kepentingan umum di atas kepentingan kelompok atau individu. Konsep ini sesungguhnya menggambarkan konsep hukum masa depan yang mempunyai visi dan misi yang jelas untuk menyelesaikan konflik kepentingan dalam kehidupan masyarakat.

d) Aliran realisme hukum dan *freierechtslehre* berkembang bersamaan dengan *sociological jurisprudence*. Aliran ini berkembang didasari beberapa hal : (a) Adanya gugatan terhadap nilai-nilai tradisional yang dipelihara dan sudah mapan, yakni nilai-nilai yang menganggap bahwa hukum itu ideal. (b) Karena berkembangnya ilmu-

ilmu perilaku, seperti sosiologi dan psikologi yang membuat masyarakat disetir oleh mitos-mitos seperti agama. (c) Akibat adanya laporan-laporan hasil survei terhadap kinerja hukum yakni aturan hukum dan penegak hukum. Aliran yang dimotori oleh Oliver Wendell Holmes yang terkenal dengan pesan-pesannya : *“The life of the law has not been logic; it has been experience”*. (bahwasanya hukum tidak sebatas logika, melainkan lebih pada pengalaman) menyebutkan hukum adalah kelakuan aktual para hakim, dimana kelakuan para hakim ditentukan oleh :

- 1) Kaidah-kaidah hukum yang dikonkritkan oleh hakim dengan metode interpretasi dan konstruksi.
- 2) Moral hidup pribadi hakim.
- 3) Kepentingan sosial.

Sebagian besar aliran ini diprakarsai oleh para hakim karena hakimlah yang mempunyai kesempatan luas untuk menemukan dan menerapkan hukum. Hukum tidak dilihat dari perspektifnya sendiri tetapi dilihat dan dinilai dari tujuan sosial yang ingin dicapai. Pencapaian tersebut mengindikasikan bahwa hukum tidak saja tekstual tetapi kontekstual, atau istilah lain adalah melampaui dokumen-dokumen hukum.

3. GERAKAN HUKUM KRITIS (*CRITICAL LEGAL STUDIES*)

Critical legal studies (selanjutnya disingkat CLS) merupakan aliran dalam filsafat hukum yang muncul di Amerika sekitar tahun tujuh puluhan. Aliran ini

dalam buku-buku di Indonesia diterjemahkan sebagai Gerakan Studi Hukum Kritis. Adapun para ahli yang memunculkan dan melestarikan konsep pemikiran CJS adalah Roberto Mangabeira Unger, Duncan Kennedy, Richard Abel, Heller, Michael Faoucolt, Theodor W. Adorno, Slavoj Zizek, Karl Klare, Peter Gabel, Mark Tushnet, Kelman, David Trubeck, Morton Horowitz Steward Macaulay, dan yang lainnya. Munculnya aliran ini disebabkan oleh merebaknya suatu krisis dalam tradisi hukum barat. Berbagai ajaran tradisi hukum barat seperti : doktrin, postulat, interpretasi, sistem penalaran dan lain sebagainya digugat dan dipertanyakan kembali relevansinya sebagai sistem yang diajarkan dan digunakan.

CLS muncul dilatarbelakangi oleh ketidakpuasan terhadap penerapan teori dan praktek hukum di bidang-bidang sebagai berikut : ¹³

1. Pendidikan hukum ;
2. Pengaruh politik yang sangat kuat terhadap dunia hukum ;
3. Kegagalan peran hukum dalam menjawab permasalahan yang ada.

Sebutan terhadap aliran ini beragam diantaranya anti-liberal, antiobjektivisme, antiformalisme, antikemapanan, postmodernisme dan antifoundamentalisme. CLS menilai bahwa tidak akan ditemukan kebenaran dalam hukum karena dibawah pijakan penguasa. Oleh karena hukum merupakan putusan penguasa maka kebenaran hukum bukanlah dinilai dari benar atau salah, bermoral atau tidak, adil dan tidak adil dan seterusnya. Fokus CLS adalah menganalisis keberadaan doktrin-doktrin hukum yang berlaku, praktek kelembagaan hukum, maupun proses pendidikan hukum yang berlangsung. Kerja

¹³ Munir Fuady, *Aliran Hukum Kritis (Paradigma Ketidakberdayaan Hukum)*. PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2003, hlm.3

kritis yang dilakukan adalah mengembangkan alternatif-alternatif yang lebih radikal untuk mengurai peranan hukum dalam hubungannya dengan aspek-aspek lain di luar hukum seperti ekonomi, politik dan sosial agar tercipta kondisi yang lebih manusiawi. Dalam perjalanannya CLS sudah memunculkan generasi kedua sebagai bentuk perluasan paradigma yaitu : *Feminist Legal Theories*, *Critical Race Theoriest*, *Radical Criminology* dan juga *Economic Theory of Law*.

CLS secara umum mempunyai ciri-ciri sebagai suatu aliran hukum diantaranya: ¹⁴

1. Mengkritik hukum yang berlaku yang nyatanya memihak ke politik dan sama sekali tidak netral.
2. Mengkritik hukum yang sarat dan dominan dengan ideologi tertentu.
3. Mempunyai komitmen yang besar terhadap kebebasan individual sesuai dengan batasan-batasan tertentu. Karena itu aliran ini banyak berhubungan dengan emansipasi kemanusiaan. Karena hal itulah, maka tidak mengherankan apabila pada perkembangannya di kemudian hari Critical Legal Studies ini melahirkan pula *Feminist Legal Theory* dan *Critical Race Theory*.
4. Kurang mempercayai bentuk-bentuk kebenaran yang abstrak dan pengetahuan yang benar-benar objekif. Karena itu, ajaran ini menolak keras ajaran-ajaran dalam aliran positivisme hukum. Aliran critical legal studies menolak unsur kebenaran objektif dari ilmu pengetahuan hukum, dan menolak-pula kepercayaan terhadap unsur keadilan, ketertiban, dan

¹⁴ Peter Fitzpatrick and Alan Hunt, *Critical Legal Studies*, Basil Blackwell Ltd, New York, 1987, p. 90

kepastian hukum yang objektif, sehingga mereka mengubah haluan hukum untuk kemudian digunakan sebagai alat untuk menciptakan emansipasi dalam dunia politik, ekonomi, dan sosial budaya.

5. Menolak perbedaan antara teori dan praktek, dan menolak juga perbedaan antara fakta dan nilai yang merupakan karakteristik dari paham liberal. Dengan demikian aliran ini menolak kemungkinan teori murni (*pure teory*) tetapi lebih menekankan pada teori yang memiliki daya pengaruh terhadap transformasi sosial yang praktis. Sejalan dengan hal itu, namun dalam kalimat yang berbeda, Gary Minda dengan mengutip pendapat dari James Boyle mengatakan bahwa, “*Critical Legal Studies offered not merely a theory of law, but a hopeful self-conception of a politically active, socially responsible [vision] of a noble calling*”.

Beberapa pandangan CLS menolak anggapan-anggapan dari tradisi hukum Barat yaitu :

1. Hukum itu objektif. Artinya, kenyataannya adalah tempat berpijaknya hukum
2. Hukum itu sudah tertentu. Artinya, hukum menyediakan jawaban yang pasti dan dapat dimengerti
3. Hukum itu netral, yakni tidak memihak pada pihak tertentu.

Mengkaji ketiga hal tersebut, CLS mengajukan pandangan-pandangan sebagai berikut : ¹⁵

1. Hukum mencari legitimasi yang salah

¹⁵ Munir Fuady, *Aliran Hukum Kritis (Paradigma Ketidakberdayaan Hukum)*. PT. Citra Aditya Bakti, Bandung, 2003, hlm.6-7

Dalam hal ini, hukum mencari legitimasi dengan cara yang salah yaitu dengan jalan mistifikasi, dengan menggunakan prosedur hukum yang berbelit, dan bahasa yang susah dimengerti, yang merupakan alat pemikat sehingga pihak yang ditekan oleh yang punya kuasa cepat percaya bahwa hukum adalah netral

2. Hukum dibelenggu oleh kontradiksi-kontradiksi

Dalam hal ini, pihak penganut critical legal studies percaya bahwa setiap kesimpulan hukum yang telah dibuat selalu terdapat sisi sebaliknya, sehingga kesimpulan hukum tersebut hanya merupakan pengakuan terhadap pihak kekuasaan. Dengan hukum yang demikian, mereka akan berseru "pilih sisi/pihakmu, tetapi jangan berpura-pura menjadi objektif". Dalam hal ini, hakim akan memihak pada salah satu pihak (yang kuat) yang dengan sendirinya akan menekan pihak lain.

3. Tidak ada yang namanya prinsip-prinsip dasar dalam hukum

Ahli hukum yang tradisional percaya bahwa prinsip yang mendasari setiap hukum adalah "pemikiran yang rasional". Akan tetapi menurut penganut aliran ini, pemikiran rasional itu merupakan ciptaan masyarakat juga, yang merupakan pengakuan terhadap kekuasaan. Karena itu, tidak ada kesimpulan hukum yang valid yang diambil dengan jalan deduktif maupun dengan verifikasi empiris.

4. Hukum Tidak Netral

Penganut critical legal studies berpendapat bahwa hukum tidak netral, dan hakim hanya berpura-pura atau percaya secara naif bahwa dia mengambil

putusan yang netral dan tidak memihak dengan mendasari putusannya pada undang-undang, yurisprudensi atau prinsip-prinsip keadilan. Padahal mereka, selalu bisa dan selalu dipengaruhi oleh ideologi, legitimasi, mistifikasi yang dianutnya untuk memperkuat kelas yang dominan.

Ajaran-ajaran yang berkembang dalam CLS memunculkan 3 (tiga) varian utama yaitu :

4. Arus pemikiran yang diwakili oleh Unger, yang mencoba mengintegrasikan 2 (dua) paradigma yang saling bersaing, yaitu paradigma konflik dan paradigma konsensus.
5. Arus pemikiran yang diwakili oleh David Kairys, yang mewakili tradisi pemikiran hukum marxis atau tepatnya mewarisi kritik marxis terhadap hukum liberal yang dianggap hanya melayani sistem kapitalisme. Arus pemikiran ini mempunyai kecenderungan kepada sosialisme humanistik sebagai komitmen politiknya.
6. Arus pemikiran yang diwakili oleh Kennedy, yang menggunakan metode ekletis yang membaurkan sekaligus perspektif strukturalis, fenomenologis dan neo-marxis.¹⁶

CLS sebagai sesuatu aliran dan perkembangannya mengalami pasang surut dalam kajian. CLS memberikan pengaruh terhadap THP diantaranya terdapat beberapa titik-titik ketersinggungan yang berkesinambungan yaitu:

- a. Ketidakpercayaan terhadap netralitas hukum dan ingin merombak struktur sosial yang hierarkis. THP mendeskripsikan hukum bukan dalam ruang

¹⁶ Ifdhal Kasim, *Mempertimbangkan Critical Legal Studies dalam Kajian Hukum di Indonesia*, terjemahan dari karya Roberto Mangabeira Unger, *The Critical Legal Studies Movement*, Cambridge Harvard University Press, 1986, hal. 24.

hampa. Banyak aspek yang mempengaruhi pembentukan, proses bahkan penegakan hukum. Konsep ini semakin meluas dengan masuknya multidisplin lain di luar sosiologi.

- b. Tulisan-tulisan awal SR diawal-awal pemikirannya di masa reformasi dan transisi sesungguhnya sama dengan CLS yaitu : hukum yang ada tidak mampu menjawab permasalahan hukum yang ada. Tulisan-tulisan SR juga melihat bagaimana aspek pendidikan hukum yang menjadi titik sentral untuk diadakan pencerahan dan perubahan karakter melalui hukum yang progresif. Bukan aspek kompetensi keilmuan saja yang didahulukan sebagai ahli hukum tetapi melainkan lebih pada kualitasnya sebagai manusia (*their incompetence begins not as lawyers, but as human beings*).¹⁷
- c. CLS maupun THP sama-sama mengkritik sistem hukum liberal yang merupakan hasil dari politik liberal. Kedua pemikiran tersebut mengkritik formalisme hukum yang mengedepankan *rule of law* dan *legal reasoning*. Kritik ini sama-sama dibangun dari sudut pandang yang sama bahwa tidak ada kesamaan hak warganegara dan terjadinya diskriminasi.

4. TEORI HUKUM RESPONSIF

Philippe Nonet dan Philip Selznick dalam bukunya yang berjudul *Law and Society in Transition : Toward Responsive Law*,¹⁸ mengemukakan konsepsinya bahwa hukum mempunyai hubungan khusus dengan variabel-variabel diantaranya : peranan paksaan dalam hukum, hubungan hukum dengan politik, hubungan hukum dengan negara, hubungan hukum dengan tatanan moral,

¹⁷ Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum Progresif*, Jakarta: Penerbit Buku Kompas, 2006, hlm. xix.

¹⁸ Buku ini diterbitkan oleh Harper & Row, Publishers, New York, 1978

tempat aturan-aturan diskresi dan tujuan dalam keputusan-keputusan hukum, partisipasi warganegara, legitimasi dan kondisi-kondisi kepatuhan terhadap hukum. Tiap-tiap variabel ini berbeda jika konteksnya berubah.

Philippe Nonet dan Philip Selznick mengajukan teori untuk menjelaskan hubungan sistematis dalam hukum dan konfigurasi khusus dimana hubungan hukum itu terjadi yang disebut sebagai tiga perkembangan hukum atau keadaan dasar hukum masyarakat yaitu:

- 1) Hukum represif, yaitu hukum sebagai alat kekuasaan represif ;
- 2) Hukum otonom, yaitu hukum sebagai suatu pranata yang mampu menetralkan represi dan melindungi integritas hukum itu sendiri;
- 3) Hukum responsif, yaitu hukum sebagai suatu sarana respon terhadap ketentuan-ketentuan sosial dan aspirasi masyarakat.

Adapun ciri-ciri dari hukum represif adalah:

- 1) Mempertahankan status quo penguasa dengan dalih menjaga kestabilan dan ketertiban negara ;
- 2) Aturan bersifat normatif, mengikat dan terperinci, akan tetapi lunak bagi pembuat peraturan;
- 3) Hukum tunduk pada politik kekuasaan;
- 4) Menjalankan hukum bersifat mutlak dan ketidakpatuhan dianggap sebagai penyimpangan;
- 5) Kritik pada penguasa yang membuat hukum dianggap sebagai ketidaksetiaan.

Eksistensi hukum represif dalam pelaksanaannya mengalami reaksi dan muncullah hukum otonom dengan ciri-ciri sebagai berikut :

- 1) Hukum bertujuan membatasi kesewenang-wenang, baik dalam mempertahankan maupun merubah status quo.
- 2) Hukum otonom tidak mempermasalahkan dominasi kekuasaan yang dijalankan atau yang akan dicapai;
- 3) Hukum otonom merupakan model hukum “the rule of law” dalam bentuk liberal-klasik.
- 4) Legitimasi dalam hukum otonom terletak pada kebenaran prosedural hukum bebas dari pengaruh politik sehingga terdapat pemisahan kekuasaan sedangkan kesempatan berpartisipasi dibatasi oleh mekanisme aturan.

Hukum otonom dalam aplikasinya mengalami berbagai benturan pula, hal ini disebabkan oleh kekakuan legislatif yang menepis kehidupan secara umum.

Muncullah hukum yang responsif dengan beberapa ciri yaitu :

- 1) Bersifat terbuka terhadap perubahan-perubahan masyarakat dengan tujuan meringankan beban kehidupan sosial.
- 2) Hukum responsif menekankan pentingnya makna dari sasaran kebijakan
- 3) Hukum responsif menekankan pentingnya partisipasi kelompok dalam penentuan kebijakan;
- 4) Penggunaan hukum merupakan alat untuk perwujudan nilai-nilai yang termuat dalam kehendak politik dan kehendak yuridis yang mampu memberikan arah pada kehidupan politik dan kehidupan hukum.¹⁹

¹⁹ Law and Society in Transition : *Toward Responsive Law*, 1978 : 1 - 27

HUKUM	HUKUM	HUKUM
RESPONSIF	OTONOM	RESPONSIF

Uraian secara terperinci tentang tiga tipe keadaan dasar hukum dapat diermati dari uraian di bawah ini :

TABEL II
TIGA TIPE HUKUM

TUJUAN HUKUM	Ketertiban	Legitimasi	Kompetensi
LEGITIMASI	Ketahanan sosial dan tujuan negara (raison d'etat)	Keadilan prosedural	Keadilan substansif
PERATURAN	Keras dan rinci namun berlaku lemah terhadap pembuat hukum	Luas dan rinci; mengikat penguasa maupun yang dikuasai	Subordinat dari prinsip dan kebijakan
PERTIMBANGAN	Ad hoc: memudahkan mencapai tujuan dan bersifat partikular	Sangat melekat pada otoritas legal; rentan terhadap formalisme dan legalisme	Purposif (berorientasikan tujuan); perluasan kompetensif kognitif
DISKRESI	Sangat luas; oportunistik	Dibatasi oleh peraturan; delegasi yang sempit	Luas, tetapi tetap sesuai dengan tujuan
PAKSAAN	Ekstensif; dibatasi secara lemah	Dikontrol oleh batasan-batasan hukum	Pencarian positif bagi berbagai alternatif, seperti intensif, sistem

			kewajiban yang mampu bertahan sendiri
MORALITAS	Moralitas komunal; moralisme hukum; “moralitas pembatasan”	Moralitas kelembagaan; yakni dipenuhi dengan integritas proses hukum	Moralitas sipil; “kerja sama”
POLITIK	Hukum subordinat terhadap politik kekuasaan	Hukum “independen” politik; pemisahan kekuasaan	Terintegrasinya aspirasi hukum dan politik; keterpaduan kekuasaan
HARAPAN AKAN KETAATAN	Tanpa syarat; ketidaktaatan <i>per se</i> dihukum sebagai pembangkangan	Penyimpangan peraturan yang dibenarkan, misalnya untuk menguji validitas undang-undang atau perintah	Pembangkangan dilihat dari aspek bahaya substantif; dipandang sebagai gugatan terhadap legitimasi

PARTISIPASI	Persetujuan	Masuknya dibatasi	Masuknya
	merupakan	oleh prosedur-	diperluas dengan
	bentuk	prosedur yang sudah	keutuhan
	kepatuhan,kritik	mapan,menimbulkan	pembelaan
	dianggap	kritik-kritik yuridis	yuridis dan
	sebagai		sosial.
	ketidaksetiaan		

Bernard Arief Shidaharta²⁰ menyebut tiga tipe perkembangan hukum atau keadaan dasar hukum sebagai model perkembangan tatanan hukum yang masing-masing diberikan uraian ciri-cirinya sebagai berikut :

Dalam tipe tatanan hukum represif, hukum dipandang sebagai abdi kekuasaan represif dan perintah dari yang beradulat (pengembangan kekuasaan politik) yang memiliki kewenangan diskresioner tanpa batas. Dalam tipe ini, maka hukum dan negara serta politik tidak terpisah, sehingga aspek instrumental dari hukum sangat mengemuka (dominan lebih menonjol ke permukaan) ketimbang aspek ekspresifnya. Dalam tipe tatanan hukum represif memperlihatkan ciri-ciri sebagai berikut:

1. Kekuasaan politik memiliki akses langsung pada istnitusi hukum sehingga tata hukum praktis menjadi identik dengan negara, dan hukum disubordinasi pada “*rasion de etre*”
2. Konservasi otoritas menjadi preokupasi berlebihan para pejabat hukum yang memunculkan “perspektif pejabat, yakni perspektif yang memandang

²⁰ Lihat dalam *Refleksi tentang Struktur Ilmu Hukum*, Bandung, Mandar Maju, 2009 : hlm.50-52

keraguan harus menguntungkan sistem dan sangat mementingkan kemudahan administratif.

3. Badan kontrol khusus menjadi pusat kekuasaan independen yang terisolasi dari konteks sosial yang memoderatkan dan kapabel melawan otoritas politik.
4. Rezim hukum ganda mengintitusionalisasi keadilan kelas yang mengkonsolidasi dan melegitimasi pola-pola subordinasi sosial.
5. Perundang-undangan pidana mencerminkan dominan *mores* yang sangat menonjolkan *legal moralism*.

Dalam tipe tatanan hukum otonomius, hukum dipandang sebagai institusi mandiri yang mampu mengendalikan represi dan melindungi integritasnya sendiri. Tatanan hukum itu berintikan *rule of law*. Subordinasi putusan pejabat pada hukum, integritas hukum, dan dalam kerangka itu institusi hukum serta cara berpikir memiliki batas-batas yang jelas. Dalam tipe ini keadilan prosedural sangat ditonjolkan. Tipe tatanan hukum otonomius memiliki ciri-ciri:

1. Hukum terpisah dari politik yang mengimplikasikan kewenangan kehakiman yang bebas dan separasi fungsi legislatif dan fungsi yudisial.
2. Tata hukum mengacu model aturan. Dalam kerangka ini, maka aturan membantu penegakan penilaian terhadap pertanggungjawaban pejabat. Selain itu aturan membatasi kreativitas institusi hukum dan persiapan hukum ke dalam wilayah publik.

3. Prosedur dipandang sebagai inti hukum, dan dengan demikian maka tujuan pertama dan kompetensi utama tata hukum adalah regularitas dan kelayakan.
4. Loyalitas pada hukum yang mengharuskan kepatuhan semua pihak pada aturan hukum positif. Kritik terhadap aturan hukum positif harus dilaksanakan melalui proses politik.

Dalam tipe tatanan hukum responsif, hukum dipandang sebagai fasilitator respon atau sarana tanggapan terhadap kebutuhan dan aspirasi sosial. Pandangan ini mengimplikasikan pada dua hal. Pertama, hukum itu harus fungsional, pragmatik, bertujuan dan rasional. Kedua, tujuan menetapkan standar bagi kritik terhadap apa yang berjalan. Ini berarti bahwa tujuan berfungsi sebagai norma kritik dan dengan demikian mengendalikan diskresi administratif serta melunakkan resiko “institutional surrender”. Dalam tipe ini, aspek ekspresif dari hukum lebih mengemuka ketimbang dalam dua tipe lainnya, dan keadilan substantif juga dipertimbangkan di samping keadilan prosedural.

Dalam perkembangannya tiga tatanan perkembangan hukum dari Philippe Nonet dan Philip Selznick mengalami perkembangan pemikiran seperti yang diutarakan oleh Malcolm Feely ²¹ yang mengkaji tiga tatanan perkembangan

²¹ Malcolm Feely reviews Nonet & Selznick book entitled Law and Society in Transition. Reviewed Work: *Law and Society in Transition: Toward Responsive Law* by Philippe Nonet, Philip Selznick Review by: Malcolm M. Feeley ; *Michigan Law Review* : **Review: Law, Legitimacy, and Symbols: An Expanded View of Law and Society in Transition** ; Vol. 77, No. 3, 1979 Survey of Books Relating to the Law (Jan. - Mar., 1979), pp. 899-907 Published by: [The Michigan Law Review Association](#)

He begins by stating that the book is part of an ongoing agenda of the authors to celebrate the rule of law. In this 1978 book, the authors proposed a theory of the development of varying types and stages of legality by positing three modes of legal order: responsive law, autonomous law and responsive law. These modes differ in their purpose, method and source of legitimacy. The authors contend that these modes are only ideal types, and any legal order has a

hukum dilihat dari unsur : tujuan, metode, sumber legitimasi, hubungan dengan politik dan tokoh perspektif politik yang memberi inspirasi pada pembentukan teori yang digunakan dengan mengemukakan bagan sebagai berikut :

TABEL III
TIGA TIPE HUKUM NONET SELZNICK
DALAM PERSPEKTIF MALCOLM FEELY

	Repressive Law	Autonomous Law	Responsive Law
Purpose	Primitive need for order and social	To tame repression; To develop a	Concern with substance

mix of all three of them. Feely summarizes these three modes of legal order in the following manner. Nonet & Selznick contend that these modes of legal order arise in some sort of an evolutionary scheme. The “first stage” in this scheme is the repressive, follow by the autonomous, and the culmination being the responsive mode. They envision an inner dynamic in which certain conditions within each model generate a pressure for change which at the end produces the “developmental sequence” described above.

Feely makes several critiques to this theory of Nonet & Selznick. First, he points out that the logic and the dynamic of the evolutionary model is not very convincing. His critique stems from the following reasons:

1. There is no evidence to prove that the three stages occur in any sequence.
2. The authors diminish the role of the external social forces that shape the law and might contribute to changes in the type of legal order.
3. It seems more likely that Nonet & Selznick have identified different elements of all legal systems that exist in perpetual tension rather than stages of development of legal systems.
4. Temporary saliency of the modes cannot be confused with distinct stages.
5. It is not clear that the developmental sequence can be applied to all periods in history or only to a specific period of time.
6. The model seems to be focused mainly on judicial decisions in common law jurisdictions.
7. Law is too diverse and amorphous to seriously sustain any dominant mode.

The second critique made by Feely to Nonet & Selznick is that is not clear at what “level” their analysis is to be applied. In other words, Feely wishes to highlight that it cannot be discerned whether the authors’ focus is on substance, style or neither.

	defense; Consolidate authority; Command obedience; Legitimize political power	government based on laws	
Method	Coercion; Brute Force	Celebrates the rule of law; Emphasis on procedures; Challenges are ought to be made through the established legal institutions	Fidelity to the substantive aims of the law; Focus on principles within the law; Laws are open-textured
Source of Legitimacy	Only through the use of efficient force can security and morality be preserved	Law (The government of laws and not of men)	Justice*
Relation to Politics	Subordinated to politics	Separation of law and politics	Integral part of government and politics*
Philosophical Perspectives	Hobbes, Austin & Marx	Kelsen	Roscoe Pound; Dworkin; Dewey

Titik persinggungan antara pemikiran Philippe Nonet dan Philip Selznick dan THP dari Satjipto Rahardjo adalah :

- a. Dalam THP, posisi teori hukum responsif lebih berkaitan. Hal ini disebabkan akses masyarakat untuk berpartisipasi lebih terbuka lebar dalam penentuan kebijakan pemerintah. Pemerintah merespon seluruh keinginan-keinginan masyarakat terkait dengan program pembangunan hukum. Dalam kajian ini posisi hukum selalu dihubungkan dengan hal-hal yang berada di luar hukum yang oleh Philippe Nonet dan Philip Selznick disebut sebagai "*the sovereignty of purpose*".
- b. Teori hukum responsif mengedepankan keadilan substantif dibandingkan keadilan prosedural. Keadilan substantif merupakan wujud respon dari keinginan masyarakat *boottom up* ke *top down* dan bukan sebaliknya. Keadilan substantif adalah keadilan yang berhati nurani dan bersumberkan dari *living law*. Konsep inilah yang menghampiri dengan THP bahwa hukum itu untuk manusia, hukum itu untuk kesejahteraan manusia dan hukum itu pro rakyat dan pro keadilan.
- c. THP yang dicanangkan oleh Prof.Tjip adalah teori hukum yang berproses. Makna yang terkandung dalam kalimat ini adalah nilai responsibilitas terus bergerak searah kemana hukum itu mengalir yang

memberi arti pada nilai-nilai yang dibutuhkan oleh aspirasi masyarakat.

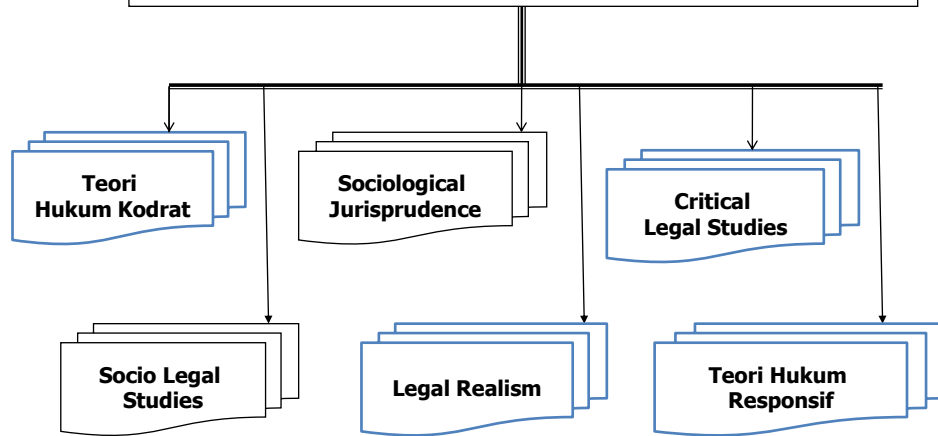
Sumbangsih teori hukum dalam aliran-aliran filsafat hukum di atas sangat berkaitan untuk tumbuh dan berkembangnya teori hukum progresif. Perubahan teori hukum tersebut mengalami dinamisasi seiring dengan perubahan-perubahan yang terjadi dalam masyarakat. Demikian halnya teori hukum progresif akan dipandang sebagai teori yang masih relevan selama belum ada teori hukum lain yang menggantikannya. Hal ini berarti bahwa para pakar ilmu hukum untuk terus melakukan terobosan-terobosan baru supaya tidak dikatakan stagnasi dalam teori ilmu hukum.

Di bawah ini digambarkan tentang ragaan yang terkait dengan sumbangsih aliran-aliran teori hukum yang memberikan pengaruh pada perkembangan dan pembentukan Teori Hukum Progresif sebagai berikut :

RAGAN I

SUMBANGSIH TEORI HUKUM DALAM ALIRAN FILSAFAT HUKUM TERHADAP PEMBENTUKAN TEORI HUKUM PROGRESIF

**ALIRAN –ALIRAN TEORI HUKUM YANG BERPENGARUH
TERHADAP PEMBENTUKAN THP**



BAB II: FAKTOR-FAKTOR KEKUATAN DAN KELEMAHAN TEORI HUKUM PROGRESIF DALAM SISTEM HUKUM DI INDONESIA

A. Faktor-faktor Kekuatan Teori Hukum Progresif

Pemikiran teori hukum progresif (THP) bukanlah sebuah teori yang langsung muncul tanpa proses yang panjang terutama dari sisi waktu. Prof.Tjip sendiri sebenarnya sudah sekian lama bahkan puluhan tahun untuk mengurai persoalan penegakan hukum sampai memunculkan THP tersebut.

Adapun faktor-faktor kekuatan yang dapat dipetakan terurai di bawah ini :

1. Latar belakang keilmuan Prof.Tjip sebagai Sosiolog Hukum di tanah air memberikan kekuatan tersendiri, karena kajian sosiologi sesungguhnya melampaui batasan batasan kajian normatif ilmu hukum. Sehingga tidaklah heran jika postulat maupun dalil yang dibangun oleh Prof.tjip dalam THP lebih mengedepankan kajian-kajian sosiologi hukum bahan meluas argumen-argumennya ke ranah ilmu sosologi. Titik berangkat THP yang dimulai kegelisahan penegakan hukum/ supremasi hukum menjadi dasar keprihatinan Prof.Tjip, sehingga bisa dikatakan kekuatan THP sangat dilandasi persoalan-persoalan yang sangat bersentuhan dengan kemasyarakatan.
2. THP sangat dekat dengan teori keadilan substantif yang berdasarkan hukum alam yang mengedepankan aspek-aspek nilai, norma, kaidah yang terumpunkan dalam dunia transendental/metafisika. Nilai-nilai tersebut merupakan konsekuensi logis bagi membangun harmonisasi hukum di masyarakat. Seluruh ciptaan positifisasi hukum dilatarbelakangi oleh keadilan substantif tersebut. Termasuk dalam hal ini, aspek penegakan hukum tidak

dapat melepaskan dari persoalan keadaan dasar dari hukum tersebut.

Bertahannya THP salah satunya didukung oleh keadilan substantif tersebut.

3. THP merupakan alur pikir diluar dari arus utama (*mainstream*) yang berlaku saat ini. Kecenderungan berpikir berbeda ini menimbulkan semangat bagi kaum muda, para pemerhati dan pegiat hukum untuk mengemas ulang tulisan-tulisan prof.Tjip sejak tahun 70-an. Prof.Tjip menyebut bahwa THP adalah teori hukum yang terus mencari jati dirinya, seperti hukum yang terus terproses untuk “menjadi”. THP membuat para peneliti atau pengamat pemula menjadikan dirinya “dewasa” dalam melihat dan mengkaji perjalanan sejarah teori hukum khususnya di Indonesia, khususnya melihat terjadinya kesenjangan antara teori dan praktek. Corak spritualisme Prof.Tjip terungkap lewat referensi yang ditulis untuk memberikan gambaran perjalanan penegakan hukum di Indonesia.
4. Konsep “progresivisme” yang dipadatkan Prof.Tjip dalam 10 postulat kata-kata kunci merupakan nilai-nilai dasar dalam THP yang memberikan pencerahan bagi kaum intelektual hukum dimana, kapan dan dalam kondisi bagaimana menghadapi persoalan hukum. Kata-kata kunci tersebut sangatlah sesuai dengan peredaran zaman karena substansi yang diteorikan sangat sesuai dengan hakekat mengapa hukum di hadirkan di muka bumi ini. Sehingga sangatlah naif jika kita mengatakan THP hanya dipakai pada ruang dan waktu tertentu, karena bahasa ilmiah yang digunakan dalam THP adalah bahasa yang memayungi beragam pluralisme hukum dalam kebhinekaan warga masyarakat.

5. THP sangat berkenaan dengan budaya hukum. Budaya hukum merupakan perilaku masyarakat untuk menilai efektif tidaknya hukum, menilai kesadaran dan kepatuhan hukum, serta adil dan tidak adilnya putusan, menjunjung supremasi hukum. Budaya hukum adalah gagasan-gagasan hukum, keyakinan-keyakinan hukum sampai pada harapan-harapan hukum. Konsep ini semakin berkembang dengan pendekatan yang multidisiplin di luar ilmu hukum, sehingga semakin “terang apa yang dicari oleh hukum”. THP sesungguhnya mengindikasikan bahwa produk hukum yang tidak sesuai dengan budaya hukum dalam realitanya sulit untuk diterima masyarakat, karena unsur keadilan sesungguhnya ada dalam masyarakat. Sehingga tidak bisa dihindari pola perilaku hukum masyarakat adalah cermin budaya hukum masyarakat tersebut.
6. THP merupakan kekuatan semangat dan varian baru dalam teori hukum di Indonesia. Sebelumnya bisa disebut nama Prof.Mochtar Kusumaatmaja, Prof.Soerjono Soekanto yang meunculkan teori hukum ala Indonesia. Kemunculan THP merupakan angin segar bagi para pemerhati, pegiat, pekerja hukum terutama bagi akademiki hukum. Hal ini membuka pikiran bagi keberlanjutan teori-teori hukum baru di masa yang akan datang. Artinya THP menjembatani bagi kelanggenagan atau kelestarian bagi eksistensi teori hukum di Indonesia.
7. Originalitas THP merupakan gambaran pemikiran Prof.Tjip yang bisa dikategorikan ke dalam pemikiran yang kontemporer maupun posmodernis yang membumi dengan mengupas kondisi riil penegakan hukum di Indonesia

saat ini. THP memberikan eksemplar yang jelas tentang cara ber hukum bangsa Indonesia. Originalitas ini akan tetap terjaga sepanjang sejarah hukum di Indonesia karena akar permasalahan yang diangkat Prof.Tjip adalah persoalan penegakan hukum.

8. THP secara mendasar dan terus-menerus diperjuangkan para pengikutnya untuk bergulir dan menciptakan paradigma baru dalam ber hukum. Secara evolusi maupun revolusi paradigma positivisme hukum akan bergeser ke paradigma baru “hukum progresif” yang menjadi paradigma hukum di Indonesia bahkan mungkin di dunia. Intisari ajaran THP adalah hukum dengan bentuk struktur, substansi dan budaya bertujuan memberikan keadilan, kesejahteraan dan kebahagiaan bagi semua umat manusia. Konsep keadilan dari hukum dapat tercapai jika hukum mampu mengendalikan diri secara internal dan eksternal.

B. Faktor-faktor Kelemahan Teori Hukum Progresif

1. Pertanyaan mendasar dari THP adalah struktur keilmuan mengalami perdebatan yang sampai saat ini belum tuntas. Apakah sebuah teori, postulat, konsep pemikiran atau wacana. Disisi lain prof.Tjip menulis bahwa hukum progresif adalah : gerakan intelektual, paradigma, cara ber hukum, bahkan ilmu hukum progresif. Bahkan kalangan intelektual muda menyebutnya teori hukum progresif (seperti yang penulsi gunakan) untuk menghormati cara berfikir beliau yang dikategorikan sebagai teori hukum di masa transisi.
2. Posisi THP belum dapat dipastikan masuk ranah mana : *grand theory, middle theory, atau upper/low theory*. Kompleksitas nomenklatur ini menjadikan

hukum progresif belum menemukan jati dirinya dan memang dari Prof.Tjip sendiri mengatakan : biarkan hukum mengalir, biarkan THP ini mengalir sesuai dengan kehendak zaman. Sehingga hukum progresif belum dapat dikatakan teori yang final (*law making process atau on going process*)

3. Proses penegakan hukum di Indonesia tidak dapat dilepaskan dari perjalanan sejarah yang dimulai dari penjajahan kolonial Belanda. Pengaruh *civil law* atau *legal positivism* telah menjadi *mainstream* dengan berbagai atributnya telah merambah keberbagai sektor disiplin ilmu dan praktek di Indonesia yang meninggalkan adagium bahwa kepastian hukum adalah jaminan keadilan dan hal ini dibuktikan dengan adanya dokumen hukum atau standar tertulis. Persoalan hukum di Indonesia apapun bentuk dan substansinya tidak dapat dilepaskan dari keterkaitan terhadap hukum tertulis ini sebagai jaminan kepastian hukum. Sistem hukum yang berlangsung saat ini adalah gambaran yang relevan tentang masih dianutnya Positivistik atau Formalistik oleh pekerja hukum.
4. Kemunculan THP menimbulkan problematik yang dikhawatirkan banyak kalangan tidak saja pekerja hukum tetapi juga ilmuwan hukum. Ide dan gagasan orisinal THP dikhawatirkan akan menjadikan hukum dihilangkan aspek legitimasi sifat normatif-nya. Indikasi hal tersebut sangat diwacanakan oleh kaum positivistik, jika THP digunakan dalam berbagai sektor kehidupan terutama dalam sistem hukum akan berakibat hukum tidak mempunyai kekuatan yang mengikat karena sudah kehilangan normatifnya termasuk dalam hal ini sanksi.

5. THP menyatakan bahwa keadilan tidak hanya ada di pengadilan. Keadilan substantif jauh lebih diutamakan dari keadilan prosedural. Pemahaman ini akan menggelontorkan diskresi yang berlebihan dan menyebabkan hukum akan kehilangan aspek kontrol sosial sehingga disinyalir akan menimbulkan kompleksitas masalah hukum dikarenakan sifat fleksibilitas yang berlebihan. Apalagi diskresi ini dilakukan oleh aparat penegak hukum akan mengakibatkan adaptasi sesuai dengan kondisi dan permintaan karena telah kehilangan kepastian hukum.
6. Penegakan hukum yang selalu progresif akan mengakibatkan perubahan yang selalu berubah-ubah sesuai permintaan dan hal ini menyulitkan untuk terciptanya keteraturan dan ketertiban. Perubahan dan keteraturan adalah dua sisi mata uang, kadang dibutuhkan dan kadang tidak dibutuhkan. Dimensi penting yang dapat dikaji dari hal ini adalah majemuknya pemahaman keadilan memberikan dampak negatif terhadap supremasi hukum karena heterogenitas tidak selamanya memberikan jaminan keadilan dalam hukum.
7. Hal mendasar dalam kajian struktur keilmuan adalah tidak banyak kalangan akademisi apalagi praktisi yang berminat untuk mengkaji akar-akar filosofis hukum progresif tersebut. Dalam wacana pendidikan hukum melihat hukum progresif tidak lebih dari sebuah alternatif pemikiran yang tumbuh dan berkembang dan sewaktu-waktu tidak dibicarakan lagi mengingat hukum progresif adalah strategi penemuan hukum semata.
8. Aplikasi THP selama ini sudah dilakukan banyak kalangan hukum terutama posisi hakim yang melakukan terobosan hukum melalui metode ijtihad berupa

metode penemuan hukum dan konstruksi hukum untuk menghasilkan produk hukum yuridprudensi. Nilai-nilai progresivitas hukum yang terproses dalam putusan hakim adalah gambaran dari kata-kata kunci yang menjadi postulat-postulat dalam putusan hakim. Beberapa contoh putusan sebelum THP ini digulirkan dan booming di Indonesia sudah sejak dulu terjadi putusan yurisprudensi yang kalangan hukum tidak siap menerimanya dan menyebutnya sebagai putusan yang kontroversial. Beberapa penegak hukum misalnya seperti : *Bismar Siregar, Asikin Kusuma Atmaja, Benjamin Mangkodilaga, Andi Handojo Soetjipto, Baharuddin Lopa, Hoegeng, Yap Thiam Hien, Adnan Buyung Nasution, sampai pada Artjio Alkostar* adalah contoh yang menerapkan THP tanpa mereka tahu apa dan bagaimana THP tersebut.

9. Oleh karena THP belum menentukan model atau pola yang sistematis sebagai acuan pola pembaharuan, perubahan dan pembentukan penegakan hukum maka agak sulit diterima oleh para pembentuk hukum. Latarbelakang pendidikan dari pembentuk hukum sangat besar pengaruhnya bagi keberhasilan THP secara implementatif. Hal ini sangat mendasar bahwa proses pemahaman THP di kalangan praktisi hukum juga menjadi catatan penting bagi progresivitas THP tersebut.
10. Persoalan rendahnya moralitas aparat penegak hukum menjadi titik sentral keberhasilan THP untuk diterapkan. Selama dekadensi moral terus-menerus mengerus kondisi mental para pekerja hukum sehari-hari adalah sulit untuk membuktikan keberhasilan THP. Tanpa moral yang baik dan kejujuran yang

terjaga adalah mustahil THP akan menjadi pola baru penegakan hukum di Indonesia. Tanpa mengurangi nilai-nilai yang diperjuangkan oleh THP, sebaiknya dalam pola implementasi THP perlu diterapkan apa dan bagaimana panduan secara teknis di lapangan. Persoalan penegakan hukum adalah persoalan teknis hukum yang masuk ranah prosedural atau sistem yang sudah ajeg. Perubahan sistem bagi keberhasilan THP menuntut sinergi pada tatanan aplikatif. Tanpa hal ini THP hanya “jiwa” yang bersemayam dalam hati sanubari saja.

C. Masa Depan Teori Hukum Progresif dalam Tatanan Sistem Hukum di Indonesia

Setelah melakukan pengkajian faktor-faktor yang memberikan kekuatan dan kelemahan pada THP dapat disarikan beberapa hal yang dilakukan oleh para pegiat hukum progresif sebagai berikut :

1. Setiap teori yang dijadikan pedoman dalam pembelajaran termasuk THP mempunyai kelebihan dan kekurangan dan hal ini wajar karena manusia yang membuatnya mempunyai keterbatasan. Kekurangan dari THP adalah kelebihan dari THP. Hal ini memberikan arti penting bagi ilmuwan hukum untuk tiada henti berfikir ke arah pembangunan hukum nasional yang lebih baik.
2. Diskursus THP memerlukan kekuatan yang lebih besar agar “virus THP” dapat tersebar lebih luas di kalangan masyarakat. Hal ini diupayakan agar THP dapat berbanding lurus dengan aliran positivistik yang lebih dahulu merajai norma-norma hukum, perilaku hukum bahkan teoritis hukum jejaring

sosial yang sudah langgeng termasuk dalam hal ini kacamata kurikulum pendidikan hukum. Perjalanan THP yang belum mapan secara *scientific* akan menuai banyak kompleksitas masalah keilmuan, jika secara dini tidak diantisipasi dengan gerakan perspektif komprehensif integral dengan mengundang pakar-pakar yang berkompeten baik itu secara inter maupun multi disiplin.

3. Tantangan lain yang harus dilakukan oleh pegiat THP adalah menciptakan cetak biru paradigma pembangunan hukum di Indonesia yang didasari oleh THP. Hal ini dilakukan sebagai upaya untuk menghadapi lingkungan penegakan hukum di Indonesia yang masih memberlakukan standar normatif dalam sistem hukum. Cetak biru disusun merupakan wujud dari strategi pembangunan hukum terutama aspek penegakan hukum di Indonesia. Visi dan misi yang jelas dari THP akan menjadikan sebuah gerakan intelektual yang tidak akan berhenti. Jika visi dan misi tidak jelas sangat mungkin THP ditinggalkan oleh para peminatnya di kemudian hari. Idealisme yang sudah dibangun oleh THP merupakan nilai lebih bagi tercapainya keadilan yang sangat berdekatan dengan persolan hukum sehari-hari.
4. Secara filsafati perlu juga dipikirkan oleh pegiat hukum untuk melakukan pembenahan agar hukum progresif dapat diangkat menjadi suatu teori. Istilah teori dalam hukum progresif tidak semudah memberi label. Oleh karena suatu teori perlu pengujian komunitas ilmiah dan posisi keilmuannya bisa teruraikan dari aspek ontologis, epistemologi dan aksiologis atau teleologisnya dan dapat dipertanggungjawabkan secara ilmiah.

5. THP memberikan semangat baru pembenahan hukum di Indonesia yang selama ini tidak memberikan solusi atas permasalahan hukum yang ada di masyarakat, terutama penggalian THP terhadap memposisikan manusia dan kemanusiaannya. Nilai lebih ini menjadikan masyarakat ilmiah tergugah dan melakukan program riset ilmiah dengan perspektif THP.
6. THP adalah jawaban bagi modus operandi atau varian-varian kejahatan yang semakin canggih. Masyarakat sangat membutuhkan upaya-upaya untuk menyelesaikan kejahatan-kejahatan yang ada di masyarakat. THP adalah angin segar yang secara terus menerus ditiupkan seantero nusantara agar tidak ada lagi sikap pesimistis karena di sana –sini ditemui kegagalan dalam mencapai keadilan yang diidam-idamkan semua orang.
7. Rekonseptualisasi cara ber hukum yang ditawarkan oleh THP sangat menjanjikan bagi terpolanya kembali paradigma, penegakan hukum, pembaharuan hukum, pembentukan hukum dan lain-lainnya sebagainya yang menjadi jati diri supremasi hukum di Indonesia. Sudah saatnya para pemerhati atau pegiat hukum yang *concern* dan komitmen pada pembenahan hukum di tanah air untuk mengambil peran aktif sesuai dengan profesi yang ditekuni. Penyusunan rekonseptualisasi adalah bagian *urgent* bagi dimulainya gerakan intelektual agar kesinambungan dari tataran atas ke tataran bawah dapat berlangsung dan saling bersinergi.
8. Sifat futuristik dari THP adalah kemampuannya untuk menjangkau nilai-nilai dan protipe masyarakat Indonesia yang menghormati pluralisme, nilai dan norma-kaidah, etika dan kesusilaan, harmonisasi kehidupan, mengutamakan

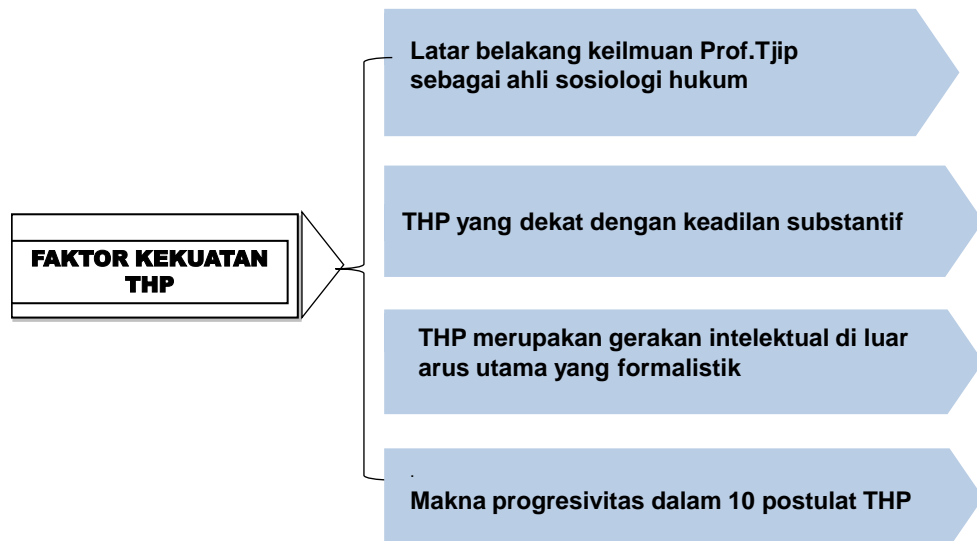
keadilan substantif dari keadilan prosedural. Konsep futuristik menciptakan kedamaian dan kesejahteraan hakiki bagi umat manusia. Konsep futuristik ini akan menjadikan THP dijadikan pisau analisis dalam kasus penegakan hukum sepanjang perjalanan peradaban hukum di Indonesia.

Di bawah ini digambarkan tentang ragaan yang terkait dengan faktor-faktor kekuatan dan kelemahan Teori Hukum Progresif sebagai berikut :

RAGAAN II

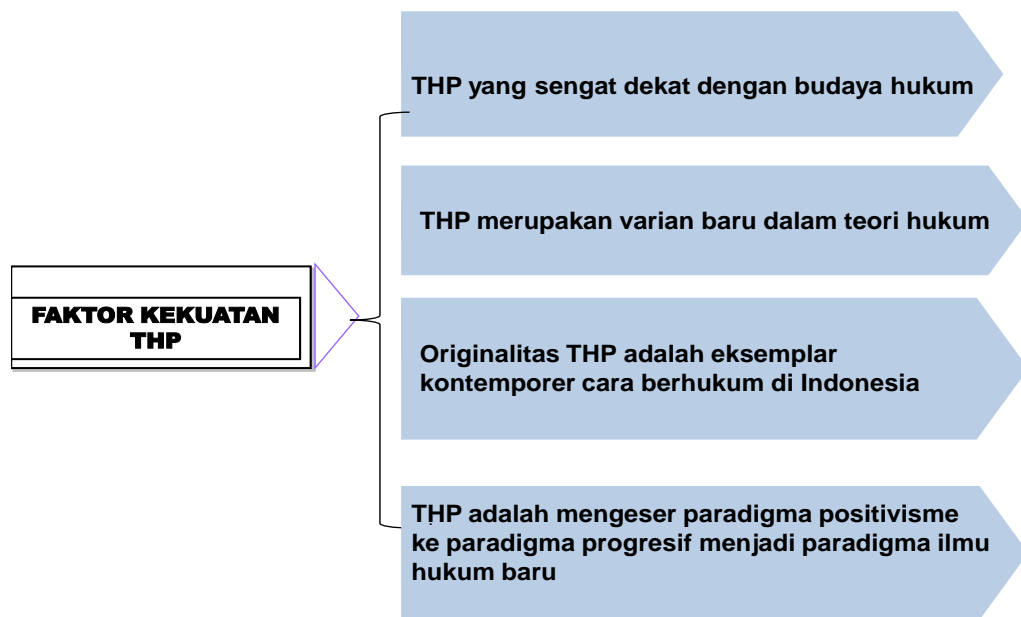
FAKTOR KEKUATAN TEORI HUKUM PROGRESIF

DALAM SISTEM HUKUM DI INDONESIA



RAGAAN II (Lanjutan)

**FAKTOR KEKUATAN TEORI HUKUM PROGRESIF
DALAM SISTEM HUKUM DI INDONESIA**



RAGAN III

**FAKTOR KELEMAHAN TEORI HUKUM PROGRESIF
DALAM SISTEM HUKUM DI INDONESIA**

- 1 •THP adalah struktur keilmuan mengalami perdebatan yang sampai saat ini belum tuntas. Apakah sebuah teori, postulat, konsep pemikiran atau wacana
- 2 •Posisi THP belum dapat dipastikan masuk ranah mana : *grand theory, middle theory, atau upper/low theory*. Kompleksitas nomenklatur ini menjadikan hukum progresif belum menemukan jati dirinya
- 3 •Proses penegakan hukum di Indonesia tidak dapat dilepaskan dari perjalanan sejarah yang dimulai dari pengaruh *civil law* atau *legal positivism* telah menjadi *mainstream* dengan berbagai atributnya bagi pekerja hukum sampai saat ini
- 4 •Kemunculan THP menimbulkan problematik yang dikhawatirkan banyak kalangan tidak saja pekerja hukum tetapi juga ilmuwan hukum
- 5 •Ide dan gagasan orisinal THP dikhawatirkan akan menjadikan hukum dihilangkan aspek legitimasi sifat normatif-nya
- 6 •THP menyatakan bahwa keadilan tidak hanya ada di pengadilan; Keadilan substantif jauh lebih diutamakan dari keadilan prosedural
- 7 •Pemahaman ini akan menggelontorkan diskresi yang berlebihan dan menyebabkan hukum akan kehilangan aspek kontrol sosial sehingga disinyalir akan menimbulkan kompleksitas masalah hukum dikarenakan sifat fleksibilitas yang berlebihan
- 8 •Penegakan hukum yang selalu progresif akan mengakibatkan perubahan yang selalu berubah-ubah sesuai permintaan dan hal ini menyulitkan untuk terciptanya keteraturan dan ketertiban
- 9 •Hal mendasar dalam kajian struktur keilmuan adalah tidak banyak kalangan akademisi apalagi praktisi yang berminat untuk mengkaji akar-akar filosofis hukum progresif tersebut
- 10 •Aplikasi THP selama ini sudah dilakukan banyak kalangan hukum terutama posisi hakim yang melakukan terobosan hukum melalui metode ijtihad berupa metode penemuan hukum dan konstruksi hukum untuk menghasilkan produk hukum yuridprudensi
- 11 •Oleh karena THP belum menentukan model atau pola yang sistematis sebagai acuan pola pembaharuan, perubahan dan pembentukan penegakan hukum maka agak sulit diterima oleh para pembentuk hukum
- 12 •Persoalan rendahnya moralitas aparat penegak hukum menjadi titik sentral keberhasilan THP untuk diterapkan

BAB III: PENERAPAN TEORI HUKUM PROGRESIF DALAM KASUS HUKUM

Beberapa tahun terakhir ini, Indonesia dihadapkan pada kasus-kasus hukum yang menyita perhatian masyarakat luas. Kasus-kasus hukum tersebut dinilai tidak mencerminkan sejatinya keadilan dan disinyalir sistem hukum yang dilakukan adalah bukti kegagalan dari sikap dan cara pandang dalam berhukum yang sangat positivistik. Di mana pun manusia yang hadir di muka ini pasti merasakan ketidakadilan yang berimplikasi bahwa sistem hukum yang digunakan sudah tidak sesuai dengan aspirasi masyarakat maka diperlukan pembaharuan dan perombakan terhadap sistem hukum tersebut.

Teori hukum progresif menjadi sebuah metode yang dilakukan oleh hakim yang memeriksa, mengadili dan memutuskan. Putusan hakim tersebut sebagai bentuk dari implementasi THP. Beberapa contoh kasus penulis uraikan kronologisnya di bawah ini dari berbagai sumber yaitu : ²²

A. Eksemplar Kasus Hukum dalam Putusan Hakim

Dalam himpunan putusan-putusannya kita melihat Hakim Bismar Siregar sebagai seorang Hakim yang selalu berusaha untuk memnuhi perasaan keadilan masyarakat. Selain itu ia tidak segan-segan mendasarkan putusan-putusannya dengan menggunakan dalil-dalil yang bernafaskan keagamaan juga kalau perlu ia berani menyampingkan hukum positif. Maka tidak heran daripadanya terkadang lahir putusan-putusan kontroversial, yang tidak jarang diterima dengan

²² Uraian kasus di bawah ini merupakan paparan yang bersumber dari internet dengan menyebutkan kode website pada setiap foot note seperti : <https://iismardeli30aia.wordpress.com/2013/12/10/penemuan-hukum-dalam-perspektif-hukum-progresif> diakses tanggal 25 september 2015

mengernyitkan dahi oleh sementara orang. Meskipun demikian menyimak putusan-putusannya akan mengandung arti tersendiri bagi siapa saja yang menaruh minat akan dunia peradilan. Memang dari setiap hakim dituntut keberanian untuk memberikan putusan-putusan yang mencerminkan rasa keadilan dan Hakim Bismar Siregar sudah melangkah ke arah itu. Apakah putusan-putusan itu diterima dengan perasaan puas atau tidak, seperti putusan-putusan di bawah ini:

1. Putusan PN. Pangkalpinang No.10/1961 PTPE, 10 Mei 1961:

“Menghentikan mengeluarkan barang-barang dari daerah pabean Indonesia dengan tanpa mengindahkan peraturan-peraturan dalam Rechten Ordonantie beserta peraturan-peraturan Reglement B”

2. Putusan PN Pontianak No.428/1962/Sumir, 23 Oktober 1962:

“Walaupun dengan alasan semata-mata hendak meleraikan tetapi tindakan tertuduh menangkap saksi I belum mengadakan suatu tindakan apa-apa yang membahayakan sesungguhnya terlampau tergesa-gesa”.

3. Putusan PN. Pontianak No.32/1965 Tolakan, 3 Januari 1966:

“Tidak sengaja memindahtangankan alat-alat pembayaran dalam negeri untuk kepentingan orang bukan penduduk tanpa izin umum atau khusus dari atau atas nama lembaga alat-alat pembayaran luar negeri”.

4. Putusan PN. Pontianak No.20/1967 Pidana Tolakan, 18 September 1967:

“a. Subversi, b. Mengadakan permufakatan untuk mengadakan makel dengan menggulingkan Pemerintah RI yang sah, c. Mengadakan pertemuan dengan tidak memenuhi ketentuan Penpres No.5/1959”.

5. Putusan PN.Pontianak No.10/1968 Pidana Ekonomi, 11 April 1968:

“Sekalipun ternyata dan terbukti benar telah ada kekurangan dana dalam rekening bank terdakwa tidak menduga dana-nya tidak tersedia cukup pada saat ditariknya cek tersebut”.

6. Putusan PN.Jakarta Utara/Timur No.2/Pid/72/Tolakan, 29 Juni 1972:

“Meski Tertuduh tidak ikut melakukan perbuatan kekerasan akan tetapi bantuan mereka terutama yang bersifat moril telah mengakibatkan timbulnya perbuatan kekerasan itu sehingga Tertuduh dapat dipersalahkan telah melakukan kejahatan itu.”

7. Putusan PN.Jakarta Utara/Timur No.689/K/1971, 21 Maret 1972 Putusan PT.Jakarta No.14/1972 PT.Pidana 30 Agustus 1973:

“ Karena barang itu sudah menjadi milik Tertuduh maka tidak mungkin ia melakukan perbuatan pemalsuan yang akan merugikan orang lain baik karena penghapusan hutang ataupun menimbulkan piutang”.

Putusan hakim Bismar Siregar tentang perluasan makna barang dalam Pasal 378 KUHP dipuji dan dikecam. Walau putusan itu akhirnya dibatalkan, tak ada penyesalan. Hari Senin, 8 Agustus 1983. Itulah tarikh yang tertera dalam lembar putusan Pengadilan Tinggi Sumatera Utara. Seperti tertulis dalam salinan dokumen putusan, penuntut umum dan terdakwa tak menghadiri sidang. Palu putusan diketuk hakim tunggal Bismar Siregar, ditemani Panitera Pengganti A.R. Nasution.

Inilah sekelumit data putusan No. 144/Pid/1983/PT-Mdn yang akhirnya melambungkan nama Bismar ke pusaran perdebatan hukum nasional. Bismar

mengoreksi putusan pengadilan tingkat pertama. Ia menyatakan terdakwa MR Sidabutar terbukti melakukan tindak pidana penipuan. Amar putusan Bismar juga menjatuhkan hukuman 3 tahun penjara, yang berarti 10 kali lipat dari vonis hakim tingkat pertama. Yang membuat putusan Bismar mencuat adalah analogi alat kelamin perempuan sebagai barang, atau *bonda* dalam bahasa Tapanuli.

Ceritanya, MR Sidabutar dihadapkan ke persidangan karena tak mau bertanggung jawab atas perbuatannya terhadap saksi korban K boru Siahaan. Terdakwa dibawa ke kursi pesakitan dengan tuduhan pertama berbuat cabul dengan orang di bawah umur (Pasal 293 KUHP), dakwaan kedua penipuan (Pasal 378 KUHP), dan dakwaan ketiga membuat perasaan tidak senang (Pasal 335 KUHP). Penuntut umum menggunakan surat dakwaan kumulatif. Pengadilan Negeri Medan menjatuhkan hukuman tiga bulan penjara karena terbukti bersalah melakukan perbuatan cabul dengan perempuan yang bukan isterinya. Jaksa banding, tetapi tak mengajukan memori banding. Bismar mempertimbangkan dakwaan penuntut umum seharusnya harus dibaca alternatif. Bismar juga menilai Pasal 293 KUHP tak terpenuhi karena saksi korban, K. boru Siahaan, sudah berusia 21 tahun. Karena unsur dakwaan kesatu tak terbuka, Bismar menggunakan Pasal 378 KUHP. Masalahnya, bagaimana membuktikan unsur keempat 'menyerahkan barang tertentu'.

Di sinilah Bismar melakukan perluasan penafsiran kata 'barang'; ia termasuk juga jasa. Hubungan senggama antara terdakwa dan saksi korban telah menguntungkan terdakwa, karena itu juga sudah menerima 'jasa' dari saksi korban. Hakim Bismar merujuk pada bahasa Tapanuli, daerah asal terdakwa dan

saksi korban, yakni *bonda* yang berarti barang. Dalam bahasa Tapanuli, *bonda* sering dipakai untuk menyebut kemaluan. Sehingga ketika saksi korban menyerahkan kehormatannya akibat bujuk rayu terdakwa, berarti sama dengan menyerahkan barang.

Akibat perdebatan tentang penafsiran barang, putusan ini sering disebut putusan ‘barang’ Bismar. Bismar malah membuat tulisan khusus berjudul ‘*Barangnya si Bismar*’. Tak dinyana, putusan ini menimbulkan pro kontra selama bertahun-tahun. Banyak orang mengenal dan mengaitkan Bismar dengan putusan ‘barang’ tersebut. Putusan Bismar tersebut dianggap sebagai peringatan bagi –apa yang disebut Bismar sebagai—‘pria perayu gombal’. Bismar memberi *warning* kepada setiap laki-laki yang merayu perempuan, dan berkat rayuan itu berhasil menidurinya, tetapi lantas tak mau bertanggung jawab atas perbuatan asusila itu.

Namun bukan soal hukuman lebih berat itu yang kemudian memantik polemik. Laporan majalah *Fokus* edisi 13 Oktober 1981 memuat beragam tanggapan praktisi hukum atas putusan Bismar. Para aktivis bantuan hukum seperti Wayan Sudirta, Todung Mulya Lubis, Abdul Rahman Saleh, dan Teguh Samudera berkomentar positif. “Putusan Bismar ini akan mengerem tindakan para lelaki hidung belang yang biasa memperlakukan wanita sewenang-wenang,” tulis *Fokus* seperti dikutip dalam buku *Bunga Rampai Karangan Tersebar Bismar Siregar* (jilid 2). Pengacara Ibukota yang diwawancarai *Fokus*, Rusdi Nurima, menyebut putusan Bismar sangat berani dan berbahaya. Bahaya pertama adalah batasan membuat penafsiran terhadap rumusan undang-undang. Jangan sampai hakim membuat penafsiran tanpa batas. Putusan Bismar dianggap telah

menggoyahkan kepastian hukum yang telah ada. Efek lainnya, ada potensi lahirnya kejahatan baru, yakni pemerasan oleh seorang perempuan kepada laki-laki dengan dalih telah digauli dan dijanjikan dinikahi.

Namun pukulan paling telak datang dari Gedung Mahkamah Agung (MA). Ketua Muda Pidana MA, Adi Andoyo Soetjipto bersuara keras dalam wawancaranya dengan majalah *Sinar* edisi 30 November 1996. Saat wartawan mengungkapkan bahwa Bismar menyebut putusan itu terobosan hukum yang baik, Adi Andoyo menjawab tegas. “Ditinjau dari segi mana dia mengatakan begitu. Seperti dia mengatakan, bahwa kelamin wanita dikatakan barang, sehingga bisa-bisa menjadi objek penipuan. Itu tidak pakai aturan main. Terlalu jauh dia. Jadi, aksi radiusnya itu ditarik terlalu jauh. Padahal ada aturan main kalau mau menafsirkan”.

Tidak hanya bersuara keras. Adi Andoyo juga membatalkan putusan Bismar di tingkat kasasi. Kali ini putusan hakim kasasi bertolak belakang dengan banding. MR Sidabutar dibebaskan. Kalimat amar pertamanya juga sangat tegas. “Menyatakan kesalahan terdakwa MR Sidabutar tersebut tentang perbuatan-perbuatan yang didakwakan kepadanya dalam dakwaan primair, subsidair, dan lebih subsidair tidak terbukti secara sah dan meyakinkan”.

Memoar Adi Andoyo Soetjipto, *Menyongsong dan Tunaikan Tugas Negara Sampai Akhir* (2007), tak menyinggung sama sekali langkah majelis kasasi membatalkan putusan ‘barang’ Bismar. Adi Andoyo salah seorang majelisnya. Tetapi dalam testimoninya untuk peringatan 80 tahun Bismar Siregar, Adi Andoyo mengakui telah membatalkan putusan itu. “Meski putusannya

sewaktu jadi Ketua Pengadilan Tinggi Medan pernah saya batalkan, yaitu mengenai ‘alat kelamin wanita yang dianggap sebagai barang’, Pak Bismar yang sudah menjadi da’i tetap selalu ramah terhadap saya”. Rupanya, Bismar juga menyadarkan dirinya untuk tidak berpolemik. “Saya sungguh hormati penilaian beliau, bahwa saya terlalu jauh menarik aksi radius menafsirkan kelamin wanita jadi barang,” tulis Bismar 27 November 1996. Gara-gara putusan itu, Bismar seperti diayun, kadang di atas kadang di bawah. Menyesalkah hakim kelahiran Sipirok itu atas putusannya? Seperti terbaca dalam tulisan yang dibuat 13 tahun pasca putusan, Bismar merasa tak ada yang ganjil dari putusannya. “Saya sampai saat ini merasa putusan, walaupun kemudian dibatalkan Mahkamah Agung, tidak ganjil, bahkan memenuhi tuntutan rasa keadilan sesuai tuntutan keadaan,” tulis Bismar seperti termaktub dalam bukunya *Surat-Surat kepada Pemimpin*.

Hubungan Adi Andoyo dengan Bismar tak hanya dalam kasus putusan ‘barang’ itu. Selaku Ketua Muda MA, Adi Andoyo-lah yang melantik Bismar sewaktu diangkat jadi Ketua Pengadilan Tinggi Sumatera Utara. Bismar bisa menyusul Adi menjadi hakim agung. Bahkan menurut cerita Adi Andoyo dalam testimoninya, mereka pernah satu majelis di Tim Garuda. “Saya sempat dibuat pusing kalau membaca tulisannya yang seperti cakar ayam di atas *adviesblad*, sehingga sering-sering pendapatnya saya lewati” tulis Adi Andoyo, seraya minta maaf.

Bismar berpendirian perbedaan pendapat dirinya dengan orang lain mengenai sesuatu hal, termasuk putusan ‘barang’, harus diterima dengan lapang dada. Mungkin saja butuh waktu lama bagi orang untuk menerima argumentasi

tentang putusan ‘barang’ itu. Ia membandingkan dengan putusan Arrest listrik di Belanda yang memperluas makna barang “Bukankah tentang *arrest* aliran listrik di negeri Belanda juga diterima sebagai barang memerlukan waktu yang cukup lama?”

TABEL IV
Perbandingan Argumen Bismar dengan Majelis Hakim Agung atas
Putusan ‘Barang’

Argumen Bismar	Argumen Majelis kasasi
Surat dakwaan jaksa seharusnya alternatif, bukan kumulatif.	Setuju Pengadilan Tinggi, surat dakwaan seharusnya alternatif karena perbuatan terdakwa masuk dalam lebih dari satu aturan pidana.
Terdakwa tak bisa dijerat dakwaan primair Pasal 293 KUHP karena saksi korban sudah berusia 21 tahun.	Pengadilan Tinggi salah menerapkan hukum, atau setidaknya tidak saksama mengambil kesimpulan dari alat bukti yang diajukan ke persidangan
Masalah yang perlu dijawab: apakah perbuatan terdakwa memenuhi unsur ‘memberikan/menyerahkan barang tertentu’ dalam Pasal 378 KUHP’.	Masalah yang perlu dijawab: apakah dengan alat-alat bukti tersebut terdakwa telah melakukan tipu muslihat (<i>listige-kunst grepen</i>) atau

	<p>rangkaian kebohongan (<i>samenweefsel van verdichtzels</i>), sehingga saksi korban bersedia bersenggama dengan terdakwa.</p>
<p>Saksi korban bersedia bersenggama karena janji dinikahi. Perikatan untuk bersenggama yang demikian dalam hukum perdata batal demi hukum. Tetapi dari sisi pidana terdakwa tetap bisa dimintai tanggung jawab.</p>	<p>Yang tidak disangkal saksi korban adalah hanya tentang terjadinya senggama yang dilakukan sukarela. Terdakwa memungkiri ada janji mengawini sebelum senggama</p>
<p>Penyerahan kehormatan akibat janji kawin itu sama dengan menyerahkan <i>bonda</i> (bahasa Tapanuli untuk barang). Terdakwa menyerahkan kehormatan yang melekat pada dirinya karena janji akan dinikahi terdakwa.</p>	<p>Janji akan mengawini itu hanya berdasarkan keterangan saksi korban semata, tak didukung alat bukti lain. Kalaupun ada surat terdakwa kepada saksi korban, tidak ada isinya yang menjanjikan menikahi. Lagipula hakim menduga surat itu dibuat setelah senggama terjadi.</p>
<p>Surat Pengakuan 18 Maret 1978 tegas menyebut terdakwa akan memperlakukan saksi korban sebagai istrinya dan sejak tanggal itu ia bertanggung jawab atas segala</p>	<p>Surat pengakuan 18 Maret 1978 yang dibuat terdakwa tak membuktikan adanya tipu muslihat atau rangkaian kebohongan, karena surat pengakuan dibuat setelah senggama dilakukan.</p>

kebutuhan isteri sesuai kemampuannya.	
<p>Unsur menguntungkan diri terbukti.</p> <p>Sebab, suatu kenyataan yang sudah umum (<i>notoir feit</i>), senggama menguntungkan kedua belah pihak.</p> <p>Kalau senggama dilakukan di luar ikatan nikah umumnya laki-lakilah yang menawarkan atau memberi janji.</p>	<p>Kalaupun setelah mereka hidup bersama pasca surat pengakuan, lalu terdakwa tak memberikan nafkah lahir batin, itu perbuatan melawan hukum dalam lingkup perdata.</p>
<p>Terdakwa mengaku telah beristeri padahal dalam agama Kristen ia terikat hanya boleh beristeri satu, sehingga ia tak mungkin kawin dengan isteri kedua.</p> <p>Karena itu unsur kebohongan terbukti.</p>	<p>Karena unsur tipu muslihat dan kebohongan tidak terdapat dalam dakwaan subsidair, pengertian ‘barang’ tidak relevan untuk dipertimbangkan.</p>
<p>Pasal 335 KUHP dikesampingkan karena dakwaan subsidair sudah terbukti.</p>	<p>Terdakwa tak bisa dijerat dakwaan lebih subsidair Pasal 335 KUHP karena tidak ada unsur paksaan, kekerasan, atau ancaman kekerasan dalam melakukan senggama.</p>
<p>Amar: menerima banding penuntut umum, terdakwa terbukti melakukan penipuan, menghukum penjara 3 tahun dikurangi masa tahanan,</p> <p>mengesampingkan dakwaan selebihnya.</p>	<p>Amar: menerima kasasi terdakwa dakwaan tidak terbukti, terdakwa dibebaskan, memulihkan hak terdakwa dalam kemampuan, kedudukan dan harkat serta martabatnya.</p>

Dalam suatu risalah pembelaannya yang diterbitkan majalah *Fokus* edisi 18 Oktober 1983, Bismar menyebut putusannya justru melindungi kaum perempuan. Ia bersyukur jaksa menggunakan Pasal 378 KUHP karena dengan pasal itu ia bisa menjaga nilai-nilai kehormatan kaum perempuan. Bismar sadar banyak orang tak setuju dengan argumentasinya menyamakan kehormatan perempuan sebagai barang. Bismar memberi perbandingan dengan pekerja seks komersial. Bukankah yang diperjualbelikan oleh pekerja seks komersial adalah jasa dengan perantaraan ‘barang’? “Barang itu memang tidak dinikmati selamanya, tapi hanya sekejap’. Tapi kenyataannya, itulah yang dibeli dan yang telah memberikan kenikmatan. Kenapa kita risih mengatakan itu barang? Dalam kasus Medan, karena ada perjanjian, maka si wanita mau memberikan kehormatannya.

Tetapi kemudian si laki-laki ingkar janji. Bukankah ini suatu penipuan?”, tulis Bismar. Pengajar Universitas Bina Nusantara, Sidharta menilai putusan tentang ‘barang’ dapat dibenarkan melalui analisis filosofis untuk menegaskan keadilan. “Namun kalau dianalisis secara mikro memang sulit menemukan pembenaran dalam putusan itu,” ujar Sidharta kepada *hukumonline*. Dalam doktrin hukum, barang itu sesuatu yang bernilai ekonomis. Jika argumen tentang barang dipakai, maka semua anggota tubuh bisa dianggap barang. Resikonya, organ tubuh bisa diperjualbelikan. Ia melihat pertimbangan Pak Bismar lebih berbasis antropologis ketimbang biologis. Sidharta berpendapat agar suatu putusan dikatakan baik harus diterima *di empat komunitas, yaitu komunitas*

peradilan, komunitas ahli hukum, komunitas masyarakat umum, dan komunitas para pihak. Faktanya, tak semua komunitas itu menerima putusan Pak Bismar. MA bahkan kemudian membatalkannya.

Keberanian Bismar Siregar membuat analogi kehormatan perempuan sebagai ‘barang’ rupanya menular ke pengadilan lain. Setelah putusan ‘barang’ Bismar Siregar itu, ada kisah-kisah di pengadilan lain yang muara perdebatannya senada. Setidaknya, kasus sejenis pernah terjadi di Ambon dan Jember, dan kasus-kasus di daerah ini berujung ke Mahkamah Agung. Salah satu peristiwanya terjadi di Mahkamah Militer III-18 Ambon. Pada 1986, Mahkamah Militer ini menangani kasus seorang anggota militer yang karena bujuk rayu dan janji menikahi berhasil melakukan hubungan badan dengan saksi korban Nona S. Terdakwa meminta saksi korban datang ke Namlea dengan iming-iming akan mengajak saksi menghadap atasan terdakwa untuk mendapatkan izin menikah. Terdakwa tak jadi menikahi saksi korban, sehingga saksi korban melaporkan kasus ini. Di persidangan, dakwaan kesatu Pasal 378 KUHP, yakni unsur tipu muslihat dan rangkaian bohong sehingga menggerakkan orang lain untuk menyerahkan ‘barang’ sesuatu ...(dan seterusnya) dinilai terbukti. Dengan tipu muslihat berupa bujuk rayu, janji menghadap komandan kesatuan untuk izin menikahi, telah membuat saksi korban menyerahkan kehormatannya kepada terdakwa. Majelis hakim menganalogikan alat kelamin saksi korban sebagai ‘suatu barang’ karena terdakwa telah menikmati manfaat ‘barang’ tersebut dari saksi korban akibat bujuk rayu. Dalam putusannya, Mahkamah Militer menyatakan terdakwa terbukti melakukan penipuan (dakwaan kesatu) dan memalsukan surat (dakwaan kedua).

Mahkamah Militer Tinggi Surabaya dalam putusan No. 33/MMT-III/X/AD/87 menguatkan putusan sebelumnya. Hakim banding juga sepakat bahwa terdakwa terbukti melakukan penipuan dan pemalsuan surat. Terdakwa mengajukan kasasi. Salah satu dalil memori kasasi adalah mempersoalkan perluasan makna 'barang'. Terdakwa menilai tidak tepat langkah hakim memasukkan kegadisan atau alat kelamin perempuan sebagai 'barang'. Terdakwa mengklaim hubungan badan itu dilakukan atas dasar suka sama suka. Mahkamah Agung menerima dalil terdakwa. Majelis kasasi menganggap *judex facti* salah menerapkan hukum karena telah memperluas pengertian 'barang' termasuk kelamin atau kehormatan perempuan. Menurut majelis, kehormatan perempuan tidak termasuk pengertian 'barang' yang dimaksud dalam Pasal 378 KUHP. Jadi, tidak ada 'barang' yang diserahkan si saksi korban kepada pelaku. Karena itu, terdakwa dibebaskan dari dakwaan melakukan penipuan.

Siapa yang tidak kenal dengan Mantan Hakim Agung Bapak Bismar Siregar, terutama pada saat Beliau menjabat sebagai Ketua Pengadilan Tinggi Medan, Sumatra Utara. Beberapa akademisi dan praktisi selalu menyebutnya sebagai Hakim yang sering mengeluarkan vonis yang kontroversial dan mengejutkan dunia hukum. **Namun Prof. Satjito Rahardjo justru mengatakan bahwa putusan Hakim Bismar Siregar adalah biasa saja, karena hal itu yang justru benar dan melawan arus yang hidup pada saat itu. Contoh saja, pada perkara-perkara tindak pidana asusila, Beliau terkenal sangat galak dalam memutuskan perkara tersebut. Bahkan berkembang**

opini bahwa bila berperkara yang berkaitan dengan tindak pidana asusila, apabila sudah diputus di Pengadilan Negeri, janganlah naik banding.

Soalnya, di Pengadilan Tinggi di daerah itu, duduk Bismar Siregar sebagai Ketua, yang dikenal galak dalam memutus kasus-kasus semacam itu. Nasihat semacam itu pernah disampaikan Pengacara A.J. Lumbangaol kepada kliennya, Kepala SMPN III Kisaran, Drs. Manginar Manullang, yang dihukum tujuh bulan penjara oleh Pengadilan Negeri Kisaran karena berbuat cabul dengan muridnya. Tapi nasihat itu rupanya tidak diacuhkan Mannulang – ia tetap naik banding. Benar saja, pertengahan bulan November 1983, Bismar memperberat hukuman buat Manullang, menjadi tiga tahun penjara. Tidak hanya itu. Bekas hakim di Jakarta yang memang sering membuat putusan kontroversial itu menjatuhkan hukuman tambahan untuk Manullang, yaitu dipecat dari pekerjaannya. Bismar merasa berwenang menjatuhkan hukuman tambahan itu walau pasal 35 ayat (2) KUHP mengecualikan pemecatan pegawai negeri oleh hakim, karena sudah ada menteri-menteri yang berhak untuk itu. “Mampus aku jadinya, dibuang dari pegawai negeri,” keluh Manullang, seperti ditirukan Lumbangaol. Di Pengadilan Negeri Tanjungbalai, Kabupaten Asahan, Manullang, 43, terbukti telah berbuat cabul, bersetubuh dengan muridnya, H alias E, yang berusia 17 tahun. Perbuatan tidak senonoh itu terbukti pula dilakukan berulang kali, di antaranya di hotel-hotel yang ada di Medan dan Brastagi bahkan di laboratorium sekoah. Perbuatan itu bisa terjadi, menurut Bismar, karena Manullang mengancam murid kelas III SMP itu: tidak akan diluluskan pada ujian akhir 1981 bila tidak memenuhi kehendaknya “Akhlaknya begitu rendah. Ia sudah pantas jadi guru,” begitu Bismar menilai.

Manullang, menurut Bismar, seharusnya menjadi pengasuh, pembunuhan. “tapi ternyata malah menjadi pagar makan tanaman.” Bismar mengaku emosional ketika menjatuhkan hukuman itu. “Tapi saya tidak gegabah,” tuturnya. Manullang, ayah enam anak itu, pernah pula mengajak guru-guru bawahanya untuk piknik berpasang-pasangan dengan murid wanita. “Karena itu, ia perlu dihukum, untuk memulihkan citra dan kepercayaan masyarakat terhadap dunia pendidikan,” kata Bismar. Hakim yang terkenal itu maklum juga bahwa korban, H, “berpengalaman”. Ketika berusia 13 tahun pada 1977, gadis itu pernah tampil di persidangan sebagai “korban perkosaan”. Tapi ia mengaku, akhirnya, hubungannya dengan terdakwa dan berusia 14 tahun, sebanyak delapan kali, terjadi karena suka sama suka. Tapi, tutur Bismar kemudian: “Bagaimanapun Manullang adalah guru dan H murid yang semestinya dibimbing dan diasuhnya.” Karena itu pula, kata Bismar, ia tidak ragu-ragu menjatuhkan hukuman tambahan:

Memecat Dari Pekerjaannya.

“Seandainya ia terbukti melakukan suatu penggelapan, belum tentu hukuman tambahan itu saya jatuhkan,” katanya. Menurut Bismar, keputusannya itu mempunyai dasar hukum, Pasal 298 yang memberi wewenang kepada Hakim untuk memecat seseorang dari pekerjaannya, dan Pasal 35 KUHP yang mengatur masalah hukuman-hukuman tambahan. Di dalam putusannya sendiri, Bismar hanya menyebut, Manullang dipecat dari jabatannya. Namun, karena jabatan guru itu melekat pada status pegawai negeri, sekaligus juga Manullang diberhentikan sebagai pegawai negeri. Dan, menurut Bismar, Departemen P & K harus melaksanakan keputusannya itu. “Perintah hakim harus dilaksanakan. Kalau tidak,

kita semua bisa celaka. Untuk apa lagi ada pengadilan?” katanya. Menteri Pendidikan dan Kebudayaan, Nugroho Notosusanto, tidak menganggap tindakan Bismar itu merongrong kewibawaannya. “Sebenarnya, yang berhak memecat pegawai negeri itu pimpinannya. Namun, tindakan hakim itu merupakan saran bagi departemen saya untuk memecat guru itu,” ujar Nugroho, yang mengaku belum mendapat informasi lengkap tentang kasus itu. Jika keputusan Bismar tidak hanya sekadar saran, tapi perintah? “Tidak ada komentar. Saya tidak ingin memburukkan instansi lain,” katanya. Manullang, melalui kuasanya, pekan lalu mengajukan kasasi ke Mahkamah Agung – ia tidak bisa menerima putusan Bismar. Sebab, menurut Lumbangaol, ketika hubungan antara Manullang dan H terjadi pada 1981, gadis itu – bukan lagi murid SMP III Kisaran yang dipimpinnya. “Ia menyesal mengajukan banding ke pengadilan tinggi,” ujar Lumbangaol.

Kegalakan dalam menangani kasus asusila itu merupakan yang kedua kalinya ditunjukkan Bismar, sejak menjadi ketua pengadilan tinggi. Pada Oktober tahun 1983, Hakim senior itu menjatuhkan hukuman bagi seorang lelaki dewasa yang berhubungan dengan wanita dewasa pula. Hubungan suka sama suka laki-laki dengan wanita dewasa dan tidak terikat pernikahan, yang selama ini tidak terjangkau hukum, oleh Bismar diklasifikasikan sebagai penipuan terhadap wanita. Sebab itu, si lelaki dihukum Bismar dengan tiga tahun. Keputusan Bismar itu sempat menjadi bahan diskusi ahli-ahli hukum.

B. Analisis Putusan Hakim dalam Perspektif Teori Hukum Progresif

Menelaah putusan Hakim Bismar Siregar tersebut memberikan arti penting bagi pemaknaan penegakan hukum dan keadilan. Putusan tersebut merupakan contoh bahwa aliran positivisme menjadi tidak bermakna bagi kehidupan umat manusia di Indonesia, walaupun dalam atmosfer bekerjanya hukum di Indonesia, *civil law system* masih merajai.

Putusan-putusan Bismar Siregar ini menjadi pertanda bagi terjelmanya sebuah perpaduan sistem hukum antara *civil law dan common law* yang disebut sistem campuran, quasi system atau hybrda sistem. Posisi ini sangat menentukan, oleh karena aspek penegakan hukum di Indonesia lebih banyak diwarnai oleh budaya hukum yang sangat menentukan kualitas penegakan hukum. Satjipto Rahardjo menyatakan bahwa teori hukum progresif itu biarkan mengalir karena akan dengan sendirinya membentuk jati dirinya sendiri. Kalimat ini mengindikasikan bahwa persoalan keadilan adalah persoalan keabadian umat manusia sampai akhir zaman. Manusia itulah yang akan menggiring ke mana persoalan keadilan mau diletakkan dan kepada siapa diberlakukan. Sangat tergantung siapa pemegang kendalinya. Jika kasus tersebut ditangani Hakim maka Hakimlah sipenggendali keadilan.

Sesungguhnya metode penafsiran hukum dan metode konstruksi hukum sudah diciptakan maksimal dalam konteks sebagai alat bagi siapa saja termasuk Hakim untuk menggunakan sebagai bagian kerangka positivisme yang kandungan materinya adalah keadilan substantif. Artinya putusan tersebut adalah perpaduan

dari putusan hakim yang mengandung keadilan prosedural dan keadilan substantif. Tidak mungkin akan melepaskan salah satunya.

Sepuluh postulat yang disampaikan oleh Shidarta tentang parameter Teori Hukum Progresif yang dijadikan rujukan pisau analisis untuk putusan Hakim Bismar Siregar maka dapatlah diperinci sebagai berikut :

1. Hukum progresif itu untuk manusia, bukan manusia untuk hukum. Pada hakekatnya setiap manusia itu baik, sehingga sifat ini layak menjadi modal dalam membangun kehidupan ber hukumnya. Hukum bukan raja (segalanya), tetapi sekedar alat bagi manusia untuk memberi rahmat kepada dunia dan kemanusiaan. Hukum tidak ada untuk dirinya sendiri melainkan untuk sesuatu yang lebih luas dan lebih besar. Maka, setiap ada masalah dalam dan dengan hukum, hukumlah yang ditinjau serta diperbaiki, bukan manusia yang dipaksa-paksa untuk dimasukkan ke dalam skema hukum.
2. Putusan Bismar Siregar tersebut merupakan putusan yang melihat kondisi wanita yang dirugikan dalam berbagai perspektif. Jika hukum positif untuk manusia maka tindakan Bismar adalah progresif dan Bismar adalah alat bagi manusia seluruhnya untuk mewakili perasaan ketidakadilan kaum wanita. Jika hukum positif tidak mengatur maka hukum positif itu yang diterobos karena untuk masa depan manusia dan kemanusiaan.
3. Hukum progresif itu harus pro rakyat dan pro keadilan. Hukum itu harus berpihak kepada rakyat. Keadilan harus didudukkan di atas peraturan. Para penegak hukum harus berani menerobos kekakuan teks peraturan (diistilahkan mobilisasi hukum).

4. Putusan Hakim Bismar Siregar menggambarkan betapa putusan itu pro rakyat dan pro keadilan masyarakat yang posisinya berada di atas KUHP. Hakim Bismar Siregar adalah hakim yang berani melakukan terobosan kekakuan teks dengan melihat konteks masalah.
5. Hukum progresif bertujuan mengantarkan manusia kepada kesejahteraan dan kebahagiaan. Hal ini juga sejalan dengan cara pandang orang Timur yang memberikan pengutamaan pada kebahagiaan.
6. Putusan Hakim Bismar Siregar mengantarkan kebahagiaan dan kesejahteraan bagi wanita yang dirugikan tersebut juga termasuk keluarga dan masyarakat pada umumnya. Nilai kebahagiaan dan kesejahteraan sangat bersanding dengan nilai-nilai keadilan (substantif). Bagi budaya Timur seperti Indonesia, nilai-nilai budaya sangat diagungkan untuk tujuan hidup bersama.
7. Hukum progresif selalu dalam proses menjadi. Hukum bukan institusi yang final, melainkan ditentukan oleh kemampuannya mengabdikan kepada manusia. Putusan Bismar Siregar tersebut adalah pembuktian bagi siapa saja yang berkecimpung di bidang hukum, baik itu ilmuwan atau praktisi bahwa mempelajari hukum adalah mempelajari kehidupan umat manusia yang dalam perjalanan sejarah adalah selalu mengabdikan pada manusia dan kemanusiaan. Sehingga hukum positif yang dibuat sesungguhnya cacat sejak dibentuk. Hal ini berarti bahwa tidak ada yang sempurna hukum positif yang mampu merangkul masa lalu, maka kini maupun masa depan. Sehingga wajarlah setiap saat hukum itu selalu terproses untuk menjadi yang terbaik bagi manusia.

8. Hukum progresif menekankan hidup baik sebagai dasar hukum yang baik. Dasar hukum terletak pada perilaku bangsanya sendiri karena perilaku bangsa itulah yang menentukan kualitas ber hukum bangsa tersebut.
9. Putusan Hakim Bismar adalah contoh putusan yang mampu melihat dan menempatkan hukum dengan mengambil sumber-sumber hukum pidana adat dan hukum Islam yang diolah dengan kreatifitasnya. Putusan tersebut menggambarkan putusan yang berkualitas dan inilah putusan yang menentukan kualitas cara ber hukum bangsa Indonesia.
10. Hukum progresif memiliki tipe responsif. Dalam tipe *responsive*, hukum akan selalu dikaitkan pada tujuan-tujuan di luar narasi tekstual hukum itu sendiri. Tipe *responsive* menolak otonomi hukum yang bersifat final dan tidak dapat digugat.
11. Putusan Hakim Bismar Siregar merupakan bentuk responsifitas hakim dalam memeriksa, mengadili dan memutuskan tidak seperti biasanya yang dilakukan oleh hakim-hakim lainnya terstandar. Tetapi putusan ini adalah bentuk putusan yang mengakomodir narasi di luar hukum, karena nilai-nilai keadilan itu dapat ditemukan di *living law*. Posisi hukum positif berfungsi sebagai *law as a tool of social engineering*.
12. Hukum progresif mendorong peran publik. Mengingat hukum memiliki kemampuan yang terbatas, maka mempercayakan segala sesuatu kepada kekuatan hukum adalah sikap yang tidak realistis dan keliru. Untuk itu hukum progresif sepakat memobilisasi kekuatan otonom masyarakat (mendorong peran publik). Putusan Hakim Bismar Siregar menuai pro dan kontra. Tetapi

jika dibaca dari sisi kuantitatif apalagi kualitatif maka putusan ini sebagian besar diamini karena publik berperan untuk melakukan penilaian setiap putusan hakim. Putusan yang sebenar-benar putusan adalah dapat dilihat sejauh mana masyarakat mempunyai kepedulian terhadap putusan tersebut dan hal ini sudah dibuktikan pada putusan Hakim Bismar Siregar.

13. Hukum progresif membangun Negara hukum yang berhatinurani. Dalam bernegara hukum, yang utama adalah kultur. Kultur yang dimaksud adalah kultur pembahagian rakyat. Putusan Hakim Bismar Siregar adalah putusan yang berhatinurani karena hidup dalam budaya hukum di Indonesia yang mengganggu Budaya Timur. Cara berhukum seperti ini adalah cara berhukum yang membahagiakan rakyat dan rakyat merasa terwakili keadilannya dalam putusan tersebut.
14. Hukum progresif dijalankan dengan kecerdasan spiritual. Kecerdasan spiritual tidak ingin dibatasi patokan, juga tidak hanya bersifat kontekstual, tetapi ingin keluar dari situasi yang ada dalam usaha mencari kebenaran makna atau nilai yang lebih dalam.
15. Putusan Hakim Bismar Siregar adalah gambaran keadilan yang sesuai dengan agama yang dianutnya yaitu Islam. Bismar Siregar adalah muslim yang baik dan menjadi teladan dengan hakim lainnya dalam mengambil suatu keputusan. Setiap putusannya bersandar pada Al Qur'an dan Hadits Nabi. Salah satu hadits menyatakan 2/3 hakim masuk neraka dan 1/3 masuk surga. Semoga Hakim Bismar Siregar 1/3 nya karena setiap putusan

dipertanggungjawabkan tidak hanya di dunia juga di akherat. Inilah makna kecerdasan spritual tersebut.

16. Hukum progresif itu merobohkan, mengganti dan membebaskan. Hukum progresif menolak sikap status quo dan submisif. Sikap *status quo* menyebabkan kita tidak berani melakukan perubahan dan menganggap doktrin sebagai sesuatu yang mutlak untuk dilaksanakan. Sikap demikian hanya merujuk kepada maksim 'rakyat untuk hukum'.
17. Putusan Hakim Bismar Siregar adalah bentuk putusan yang merobohkan, mengganti dan membebaskan pola pikir dan pola perilaku hakim yang selama ini berlangsung. Tidak mudah dibutuhkan banyak hal untuk menjadi hakim dengan kreteria ini, itulah mengapa jumlahnya sangat terbatas. Doktrin hukum sesungguhnya buatan manusia, dan buatan manusia tidak ada yang abadi. Selama sejarah berjalan selama itu pula hukum akan selalu progresif.

BAGIAN DUA

BAB IV: TIPOLOGI TIGA TEORI HUKUM

A. Sebuah Pengantar

Tiga landasan ilmu pengetahuan atau yang sering disebut dengan tiga pilar atau tiang peyangga ilmu pengetahuan dalam kajian filsafat ilmu yaitu ontologi, epistemologi dan aksiologi atau teleologi. Salah satu tiang penopang dalam bangunan ilmu pengetahuan adalah epistemologi. Epistemologi merupakan asas mengenai cara bagaimana materi pengetahuan diperoleh dan disusun menjadi suatu tubuh pengetahuan. Epistemologi membahas secara mendalam segenap proses yang terlibat dalam usaha untuk memperoleh pengetahuan. Epistemologi merupakan teori pengetahuan yang diperoleh melalui proses metode keilmuan dan sah disebut sebagai keilmuan. Dengan epistemologi maka hakikat keilmuan akan ditentukan oleh cara berfikir yang dilakukan dengan sifat terbuka, dan menjunjung tinggi kebenaran di atas segala-galanya. Oleh sebab itu aliran yang berkembang dalam menopang konsep epistemologi menunjukkan koridor di atas seperti rasionalisme, empirisme, kritisme, positivisme, fenomenologi.

Epistemologi merupakan salah satu tiang peyangga ilmu pengetahuan. Sebagai tiang peyangga maka keberadaan epistemologi dalam membangun *The Body of Knowledge* menjadi penting karena proses yang ditempuh dari pengetahuan menjadi ilmu telah diverifikasi secara ilmiah. Dalam perkembangannya metode ilmiah yang dikembangkan suatu disiplin ilmu mempunyai latar belakang yang berbeda sampai pada hasil yang diterapkan. Bangunan keilmuan yang berkembang pesat juga didukung oleh sejauhmana pola

pemahaman para peneliti terhadap metodologi yang dikembangkan akan berpengaruh pada produk keilmuan yang dihasilkan.

Konsep epistemologi secara eksplisit dapat dikaji dari penerapan metode ilmiah. Makna metode ilmiah dalam penerapan metodologis merupakan prosedur yang mencakup berbagai tindakan pikiran, pola kerja, cara teknis, dan tata langkah untuk memperoleh pengetahuan yang baru atau mengembangkan pengetahuan yang ada. Langkah-langkah semakin bervariasi dalam ilmu pengetahuan tergantung pada bidang spesialisasinya.

Pada dasarnya metode ilmiah merupakan cara ilmu memperoleh dan menyusun tubuh pengetahuannya berdasarkan :

- a. kerangka pemikiran yang bersifat logis dengan argumentasi yang bersifat konsisten dengan pengetahuan sebelumnya yang telah berhasil disusun;
- b. menjabarkan hipotesis yang merupakan deduksi dari kerangka pemikiran tersebut dan ;
- c. melakukan verifikasi terhadap hipotesis termaksud untuk menguji kebenaran pernyataan secara faktual.

Ketiga hal di atas secara akronim disebut dengan *logico hypotetico verificative-deducto hypothetico verificative*. Kerangka pemikiran yang logis adalah argumentasi yang bersifat rasional dalam mengembangkan penjelasan terhadap fenomena alam. Verifikasi secara empiris berarti evaluasi secara objektif dari suatu pernyataan hipotesis terhadap kenyataan faktual. Verifikasi ini berarti bahwa ilmu terbuka untuk kebenaran lain, selain yang terkandung dalam hipotesis (mungkin fakta menolak hipotesis). Demikian juga verifikasi faktual membuka

diri atas kritik terhadap kerangka pemikiran yang mendasari pengajuan hipotesis. Kebenaran ilmiah dengan keterbukaan terhadap kebenaran baru mempunyai sifat pragmatis yang prosesnya berulang berdasarkan cara berfikir kritis.

Dalam epistemologi terdapat asas moral yang secara implisit dan eksplisit masuk dalam *logico hypotetico verificative-deducto hypothetico verificative* yaitu bahwa *dalam proses kegiatan keilmuan, setiap upaya ilmiah harus ditujukan untuk menemukan kebenaran, yang dilakukan dengan penuh kejujuran, tanpa mempunyai kepentingan langsung tertentu dan hak hidup yang berdasarkan kekuatan argumentasi secara individual.*²³ Sebagai bagian yang tidak terpisahkan dari bangunan teori hukum, posisi epistemologi menjadi penting karena hal ini berkenaan dengan proses penciptaan teori yang akan dilalui. Dalam kajian filsafat ilmu pengetahuan, epistemologi merupakan bagian yang dapat dipelajari secara keilmuan yang akhirnya berimbas pada penemuan teori. Sebuah bangunan teori dapat berkembang dan berkelanjutan didasari oleh kemampuan para ilmunan, intelektual, cendekiawan mampu menelaah proses epistemologi yang terjadi dalam teori tersebut. Kemampuan menelaah perjalanan epistemologi tersebut merupakan *entry point* atau *key words* dalam pembangunan sebuah teori.

Pembangunan teori hukum di tanah air utamanya para peneliti hukum atau pemikir hukum telah mengalami pasang surut perdebatan ilmiah. Para pakar

²³ Pada dasarnya metode ilmiah merupakan cara ilmu memperoleh dan menyusun tubuh pengetahuannya berdasarkan : *pertama*, kerangka pemikiran yang bersifat logis dengan argumentasi yang bersifat konsisten dengan pengetahuan sebelumnya yang telah berhasil disusun ; *kedua* menjabarkan hipotesis yang merupakan deduksi dari kerangka pemikiran tersebut, dan *ketiga* melakukan verifikasi terhadap hipotesis tersebut untuk menguji kebenaran pernyataan secara faktual. Secara akronim metode ilmiah terkenal sebagai *logico-hypotetico-verificative* atau *deducto-hypotetico-verificative*. Lihat dalam Endang Komara, *Filsafat Ilmu dan Metodologi Penelitian*, (Bandung : Refika Aditama, 2010) hlm.129.

hukum sampai praktisi hukum membuat tulisan ilmiah dan wacana yang dipublikasikan luas sehingga sampai saat ini timbullah macam-macam paradigma teori hukum yang berkembang di tanah air. Sebagai sebuah disiplin ilmu yang usianya setua dengan usia kehidupan di bumi ini maka perdebatan teoritis yang akhirnya membangun paradigma masing-masing tentu saja mempunyai landasan pemikiran yang sangat fundamental dalam membangun ideologi teori hukum sesuai dengan periodisasi sejarah. Mempelajari dan mencermati periodisasi sejarah hukum utamanya epistemologi yang dibangun akan memberikan pemahaman secara komprehensif dan komplementaris terkait dengan pemikiran tokoh sampai pada karya ilmiah yang dihasilkan.

Dalam rentang sejarah yang panjang tersebut, para pakar hukum yang melahirkan ciri khas teori hukum sangat dipengaruhi banyak hal diantaranya :

1. Nilai-nilai moral dan etika hukum yang diperjuangkan ide gagasan awal membangun teori hukum ;
2. Kondisi sosial dan budaya masyarakat ;
3. Sejarah teori hukum sebelumnya yang mempengaruhi paradigma penciptaan teori hukum tersebut ;
4. Suasana rezim atau pemerintahan yang berkuasa yang memberikan inspirasi maupun motivasi munculnya ide gagasan awal teori tersebut.

Keempat hal tersebut merupakan bagian yang tidak terpisahkan dalam cipta dan karsa seorang tokoh dalam melahirkan gagasannya. Namun demikian secara praktis atau penggunaan di lapangan akan terlihat sisi kelemahan di samping sisi kekuatannya. Sisi kelemahan maupun sisi kekuatan akan terbukti

dari sejauhmana kemampuan pisau analisis teori hukum tersebut dalam menghadapi kasus hukum yang terjadi di masyarakat.

Penggunaan teori hukum secara praktis tersebut seringkali dijumpai bahwa dalam rentang sejarah teori hukum tidak pernah ada seorang bagawan teori hukum yang sejak awal mula muncul gagasannya yang bersangkutan menyebutkan ini teori saya. Kesahajaan seorang sarjana yang mumpuni di bidangnya menjadi tolak ukur bagi kepribadian seorang tokoh. Penamaan teori hukum akan berjalan sesuai dengan durasi waktu yang tidak bisa dipastikan limitnya.

Fenomena akhir-akhir ini menunjukkan kondisi perdebatan wacana semakin tajam sebagai bentuk kepedulian dan pola pengembangan keilmiahan untuk mencari kebenaran bentuk sejatinya yang mempertanyakan bagaimana teori hukum yang tepat dan dapat diterapkan dan serta berlaku bagi kasus hukum yang akan datang. Dalam pandangan ini, tentu saja fakta empiris menjadi penting diungkap sebagai bagian yang koheren bagi sikap dan pikiran ilmiah untuk mengurai benang permasalahan yang terjadi.

The theory of building dalam teori hukum tidak bisa dilepaskan dari ilmu hukum dan filsafat hukum. Sejalan dengan perkembangan tiga serangkai tersebut dalam membangun pemikiran hukum di masa depan, maka dapatlah ditarik garis lurus beberapa hal yang terkait pembentukan, penataan bahkan rekonstruksi pemikiran hukum yaitu konsep ide awal gagasan, aliran atau madzhab yang mempengaruhi pemikiran hukum serta faktor-faktor kelemahan dan kekurangan

pemikiran hukum tersebut sewaktu diimplementasikan di lapangan dengan fokus pada analisis kasus hukum.

Dalam kajian teori sosiologi hukum di Indonesia dikenal 3 (*tiga*) bagawan hukum yang memberikan kontribusi besar terhadap pembangunan teori hukum yaitu :

- (1) Prof. Dr. Mochtar Kusumaatmadja, S.H., LL.M. dengan Teori Hukum Pembangunan ;
- (2) Prof. Dr. Satjipto Rahardjo, S.H. dengan Teori Hukum Progresif dan
- (3) Prof. Dr. Romli Atmasasmita dengan Teori Hukum Integratif.

Masing-masing bagawan tersebut hidup dan menumbuhkembangkan ide teori hukum-nya dengan kondisi yang berbeda-beda. Merujuk pada empat 4 (empat) hal yang penulis sebutkan di atas maka dapat ditelaah berbagai permasalahan yang dalam penelitian ini sebagai *research question* yang bertumpu pada metode perbandingan pada masing-masing teori hukum yang dimiliki masing-masing bagawan tersebut.

B. Tinjauan Singkat Studi dan Karier Intelektual Tiga Penggagas Teori

Hukum

1. Mochtar Kusuma Atmadja

Dilahirkan di Jakarta pada tanggal, 17 Februari 1929, Mochtar Kusuma-Atmadja sebagai putera tertua pasangan R. Mohammad Taslim Kusumaatmadja (ayah), asal Mangunreja, Tasikmalaya, dengan Sulmini Soerawisastra (ibu), asal Cilimus, Kuningan. Dari pasangan Taslim-Sulmini inilah Mochtar lahir dan dibesarkan, boleh dibilang melewati tiga zaman, Zaman Belanda, Zaman Jepang,

dan Zaman Republik Indonesia. Mochtar menulis nama belakangnya "Kusuma-atmadja" cara yang berbeda dari ayahnya "Kusumaatmadja", menurut Mochtar supaya lebih memudahkan bagi orang asing dalam mengejanya.²⁴

Pada usia 14 tahun, Mochtar adalah anak semata wayang. Baru setelah itu, lahir Sarwono Kusumaatmadja dan Ade Sudaryati Kusumaatmadja. Cukup lama tidak mempunyai adik, sedikit banyak memengaruhi kepribadian Mochtar. Peran ayah dan ibu dalam pertumbuhan Mochtar telah membentuk karakter dan kecerdasan yang mampu mengantarkannya mencapai kedudukan tinggi di dunia akademik, pemerintahan, dan kebudayaan. Mochtar Kusumaatmadja dihormati, disegani, dan dikenang oleh masyarakat sebagai tokoh nasional yang jujur dan berwibawa.

Mochtar Kusuma-Atmadja lulus dari Universitas Indonesia tahun 1955. Setahun kemudian Mochtar belajar di Universitas Yale, Amerika. Sepulang dari sana ia lalu bekerja di Bank Indonesia sambil mengajar di sejumlah perguruan tinggi. Minatnya sebagai dosen dimantapkannya dengan menjadi pengajar di Universitas Padjadjaran dan Sekolah Staf Komando Angkatan Darat (Seskoad) di Bandung. Di Unpad ini pula Mochtar pernah menjabat sebagai Dekan Fakultas Hukum. Ia banyak terlibat dalam konvensi-konvensi hukum laut, yang kemudian dijadikannya objek penelitian disertasinya di Universitas Padjadjaran tahun 1962. Pada tahun ini pula Mochtar diberhentikan dari Unpad karena dianggap memiliki pandangan politik yang berseberangan dengan Soekarno. Keadaan yang tidak menguntungkan di dalam negeri dimanfaatkan oleh Mochtar untuk kembali

²⁴ Nina Pane, *Rekam Jejak Kebangsaan Mochtar Kusuma Atmadja*, (Jakarta, PT Kompas Media Nusantara, 2015) hlm.1

belajar sebagai *special student* di Harvard Law School. Setelah rezim Orde Lama berakhir, Mochtar kembali ke Tanah Air. Posisinya sebagai dosen Unpad dipulihkan kembali dan pada tahun 1970 ia dikukuhkan sebagai guru besar hukum internasional. Ia juga sempat dipercaya sebagai Rektor Unpad (1974) sebelum drangkat oleh Pemerintah Orde Baru menjadi Menteri Kehakiman (1974-1978) serta Menteri Luar Negeri (1978-1988). Pemikiran Mochtar di bidang pembangunan hukum, yang kerap dikenal dengan "Teori Hukum Pembangunan" digagasnya terutama semasa ia menjabat Menteri Kehakiman. Selepas dari tugas-tugasnya di pemerintahan, Mochtar kembali menekuni profesinya sebagai dosen, dan memimpin Konsorsium Ilmu Hukum.²⁵

Pada senjakala penjajahan Belanda di Indonesia, Mochtar Kusuma-atmadja sudah melewati jenjang pendidikan dasar di Europeesche Lagere School (ELS) dan bersekolah sebentar di Meer Uitgebreid Lager Onderwijs (MULO) di Jl. Prapatan, Jakarta. Lalu Belanda dikalahkan Jepang yang menggantikan menjajah Indonesia sejak 8 Maret 1942.

Sistem pendidikan diganti menjadi Kokumin Gakko atau Sekolah Rakyat (SR) lamanya 6 tahun. Pendidikan lanjutan yaitu Shoto Chu Gakko atau Sekolah Menengah Pertama (SMP) dan Koto Chu Gakko atau Sekolah Menengah Tinggi (SMT) dengan masa belajar masing-masing 3 tahun. Mochtar pada zaman Jepang memulai sekolahnya di SMP. Penjajah Jepang yang awalnya bermulut manis mengaku saudara tua bangsa Indonesia, segera memperlihatkan nafsu berkuasa.

²⁵ Nina Pane, *Rekam Jejak Kebangsaan Mochtar Kusuma Atmadja*, hlm.1.

Taslim dan Sulmini memindahkan Mochtar ke Bandung yang dinilai lebih lunak keadaannya dibandingkan Jakarta.

Mochtar Kusumaatmadja adalah seorang diplomat yang berperan banyak dalam penetapan batas laut teritorial, batas darat, dan batas landas kontinen Indonesia. Dan beliau merupakan tokoh yang berhasil menetapkan posisi dan kebijakan politik bebas-aktif Indonesia dalam peta diplomasi dunia.

Beliau menempuh pendidikan tingkat strata satu di Fakultas Hukum UI, Jakarta dan lulus pada tahun 1955. Setelah lulus beliau melanjutkan pendidikan ke jenjang magister di Sekolah Tinggi Hukum Yale, Amerika Serikat setelah menyelesaikan pendidikan strata satunya di UI. Kemudian, selanjutnya beliau mengambil doktoral di Universitas Padjadjaran pada tahun 1962. Tidak cukup di situ saja, beliau masih mengambil doktoral lain di Universitas Harvard dan Universitas Chicago pada tahun 1964-1966. Mochtar merupakan seorang muslim yang memiliki prestasi akademik dan politik yang cemerlang. Beliau memulai karier diplomasi pada usia 29 tahun, dan beliau dikenal piawai dalam mencairkan suasana dalam suatu perundingan serius dan menegangkan.

Beliau pernah menjadi Wakil Indonesia pada Sidang PBB mengenai Hukum Laut, Jenewa dan New York, ini berperan banyak dalam konsep Wawasan Nusantara, terutama dalam menetapkan batas laut teritorial, batas darat, dan batas landas kontinen Indonesia. Tahun 1958-1961, dia telah mewakili Indonesia pada Konferensi Hukum Laut, Jenewa, Colombo, dan Tokyo. Beberapa karya tulisnya juga telah mengilhami lahirnya Undang-Undang Landas Kontinen Indonesia, 1970.

Dia memang seorang ahli di bidang hukum internasional. Dari sejak mahasiswa, terutama setelah menjadi dosen di FH Unpad Bandung, Mantan Dekan Fakultas Hukum Unpad ini telah menunjukkan ketajaman dan kecepatan berpikirnya. Ketika itu, dia dengan berani sering mengkritik pemerintah, antara lain mengenai Manifesto Politik Soekarno. Akibatnya, dia pernah dipecat dari jabatan guru besar Unpad. Pemecatan itu dilakukan oleh Presiden Soekarno melalui telegram dari Jepang (1962).

Pemecatan jabatan guru besar ini ternyata memberikan angin segar bagistudinya. Karena hal itu, beliau tidak kehilangan jadi diri dan memanfaatkan pemecatan tersebut untuk menimba ilmu lagi di Harvard Law School (Universitas Harvard), dan Universitas Chicago, Trade of Development Research Fellowship tahun 1964-1966. Selepas studinya, kariernya semakin melonjak setelah pergantian rezim dari pemerintahan Soekarno ke pemerintahan Soeharto. Di pemerintahan Soeharto beliau menjabat sebagai Kabinet Pembangunan, Menteri Kehakiman, dan puncaknya menjadi Menteri Luar Negeri.

Di tengah kesibukannya sebagai Menlu, beliau juga menyediakan waktu bermain catur kegemarannya, terutama pada perayaan hari-hari besar di departemen yang dipimpinnya. Bahkan pada akhir tahun 1985, ia terpilih menjadi Ketua Umum Persatuan Catur Seluruh Indonesia (Percasi).

2. Satjipto Rahardjo

Prof. Dr. Satjipto Rahardjo, SH. lahir di Karanganyar, Banyumas, Jawa Tengah pada tanggal 15 Desember 1930. Riwayat pendidikannya cukup

panjang. Beliau menyelesaikan pendidikan hukum di Fakultas Hukum Universitas Indonesia (UI) Jakarta pada tahun 1960. Pada tahun 1972, mengikuti *visiting scholar* di California University selama satu tahun untuk memperdalam bidang studi *Law and Society*.²⁶

Dalam kurun waktu yang sama ketika Satjipto Rahardjo sedang mendalami kajian ilmu hukum di negeri Paman Sam tersebut, pada Tahun 1970-an itu sebuah gerakan hukum yang juga dilandasi pandangan sosiologi hukum sedang berkembang di Amerika. Gerakan yang menyebut ideologinya sebagai *critical legal studies* (CLS) tersebut mewabah dalam cara pandang ilmuwan hukum negara adikuasa tersebut. CLS atau Studi Hukum Kritis itu sendiri merupakan perkembangan pemikiran sosiologi hukum, bidang yang digeluti oleh Satjipto dengan teguh dari awal karir hukumnya. Hal ini tidak bermaksud menyebutkan cara pandang keilmuan Satjipto adalah cara pandang yang sepenuhnya dipengaruhi oleh Studi Hukum Kritis tersebut, namun setidaknya Satjipto sedikit banyaknya merasakan cakrawala intelektual di Amerika ketika gerakan CLS itu diusung.²⁷

Kemudian beliau menempuh pendidikan doktor di Fakultas Hukum Universitas Diponegoro dan diselesaikan pada tahun 1979. Satjipto kemudian menjadi salah satu panutan utama studi sosiologi hukum di tanah air. Tulisannya ilmiah lepas dan buku-bukunya menjadi pokok perdebatan pemikiran hukum serta pelbagai diskursus sosiologi hukum. Terhadap hasil karya

²⁶Satjipto Rahardjo, *Hukum Progresif; Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, (Yogyakarta: Genta Publishing, 2009), hlm. 153.

²⁷Khudzaifah Dimiyati, *Teorisasi Hukum; Studi tentang Perkembangan Pemikiran Hukum di Indonesia 1945-1990*, (Surakarta: Muhammadiyah University Press, 2005), hlm. 162.

dan pemikirannya itu, Satjipto pantas ditasbihkan oleh sebagian kalangan sebagai salah satu begawan hukum terbesar yang dimiliki Indonesia saat ini.²⁸

Selain mengajar di Fakultas Hukum Universitas Diponegoro (UNDIP), beliau juga mengajar pada sejumlah Program Pascasarjana di luar UNDIP, antara lain di Universitas Gadjah Mada (UGM) Yogyakarta, Universitas Indonesia (UI) Jakarta, Sekolah Tinggi Ilmu Kepolisian (PTIK), Narasumber di beberapa Universitas di dalam negeri maupun di luar negeri.²⁹

Prof Tjip sapaan akrab beliau, pernah memegang jabatan sebagai Ketua Program Doktor Ilmu Hukum (PDIH) di Universitas Diponegoro. Sebagai orang pertama yang memimpin PDIH UNDIP, Prof Tjip memiliki andil yang sangat besar dalam menjalankan program ini *multientry*, yang mana program ini memungkinkan orang yang berlatar belakang bukan sarjana hukum (SH) bisa mengikuti program ini.

Sebagai pakar Satjipto juga pernah menduduki jabatan *prestigious* bahkan di era Soeharto. Melalui Surat Keputusan Presiden Nomor 50 Tahun 1993 yang menjadi pegangan Ali Said (Mantan Ketua Mahkamah Agung) untuk menunjuk beberapa tokoh nasional sebagai anggota Komisi Nasional Hak Asasi Manusia (KOMNAS HAM) yang pertama di Indonesia. Pada tanggal 7 Desember 1993, Satjipto Rahardjo menjadi salah satu dari 25 tokoh yang menduduki jabatan

²⁸Khudzaifah Dimyati, *Teorisasi Hukum; Studi tentang Perkembangan Pemikiran Hukum di Indonesia 1945-1990*, hlm.. 163.

²⁹Abdul Khoiruddin, *Relevansi Hukum Progresif Terhadap Hukum Islam*, (Semarang: IAIN Walisongo, 2011), hlm. 79.

sebagai anggota KOMNAS HAM pertama tersebut bersama Soetandyo Wignyosoebroto yang juga sejawatnya sesama pakarsosiologi hukum Indonesia.³⁰

Sejak awal memang sangat kelihatan sekali bahwa Satjipto dengan sengaja mendedikasikan kehidupannya dalam dunia hukum. Hal ini terbukti dengan latar belakang pendidikan yang diambilnya sejak awal. Semua orang tahu dengan pasti bahwa Satjipto Rahardjo merupakan akademisi yang sangat getot sekali membicarakan kebobrokan dan mengkritisi hukum di Indonesia. Bahkan dengan sikap kritisnya ia kemudian menemukan berbagai sikap yang dinilai menghalangi kemajuan hukum bagi rakyat. Tidak hanya sebatas itu, yang terpenting beliau juga mencoba menawarkan solusi ber hukum yang sesuai dengan konteks masyarakat.³¹

Tidak banyak catatan publik yang bisa diakses dengan baik mengenai perjalanan hidup Satjipto Rahardjo. Bahkan situs pencari sekilas Google atau Wikipedia pun tidak memiliki catatan berarti mengenai perjalanan karir Satjipto. Situs-situs di Internet lebih banyak memuat tulisan-tulisan dan komentar-komentarnya mengenai kondisi sosial, hukum, politik, budaya serta keterkaitannya dengan sosiologi hukum. Dari biodata di buku-buku karyanya memang dapat diketahui beberapa hal umum mengenai riwayat Guru Besar Emiritus bidang kajian sosiologi hukum Fakultas Hukum Universitas Diponegoro tersebut. Pak Tjip, demikian Sang Guru ini biasa dipanggil, lahir di Karanganyar, Banyumas, Jawa Tengah pada tanggal 15 Desember 1930. Di kampung halaman (Jawa Tengah) itu pulalah kemudian yang menjadi tempat Pak Tjip berlabuh dalam mengabdikan diri sebagai seorang pakar. Pak Tjip merupakan

³⁰Khudzaifah Dimyati, *Teorisasi Hukum; Studi tentang Perkembangan Pemikiran Hukum di Indonesia 1945-1990*, hlm. 164.

³¹Abdul Khoiruddin, *Relevansi Hukum Progresif Terhadap Hukum Islam*, hlm. 81.

salah satu ahli yang dianggap mampu memengaruhi dunia pemikiran hukum di Indonesia dengan tulisan-tulisannya.

Khudzaifah Dimyati, salah seorang mahasiswa Satjipto, menyebutnya sebagaipemikir transformatif yang berorientasi pada ranah teoritis. Konsep pemikiran yang berbasis kepada teori-teori tersebut menurut Dimyati adalah tradisi yang identik dengan kalangan intelektual Barat.³² Hal itu mungkin dilatarbelakangi oleh faktor pendidikan Satjipto. Menyelesaikan pendidikan hukum pada Fakultas Hukum Universitas Indonesia tahun 1960 dan kemudian mengikuti program *visiting scholar* selama setahun di Universitas California, Amerika, pada medio 1972 setidaknya memiliki pengaruh besar bagi cara pandang keilmuan Pak Tjip. Kurun yang sama ketika Pak Tjip sedang mendalami kajian ilmu hukum di negeri Paman Sam tersebut, pada tahun 1970-an itu sebuah gerakan hukum yang juga dilandasi pandangan sosiologi hukum sedang berkembang di Amerika. Gerakan yang menyebut ideologinya sebagai *critical legal studies* (CLS) itu mewabah dalam cara pandang banyak ilmuwan hukum negara adikuasa tersebut. CLS atau Studi Hukum Kritis itu sendiri merupakan perkembangan pemikiran sosiologi hukum, bidang yang digeluti oleh Satjipto dengan "teguh" dari awal karir hukumnya. Catatan ini tidak bermaksud menyebutkan carapandang keilmuan Satjipto adalah cara pandang yang sepenuhnya dipengaruhi Studi Hukum Kritis tersebut, namun setidaknya Satjipto sedikit banyaknya merasakan cakrawala intelektual di Amerika ketika gerakan CLS itu diusung.

³²Khudzaifah Dimyati, *Teorisasi Hukum, Studi tentang Perkembangan Pemikiran Hukum di Indonesia 1945-1990*, (Surakarta: Muhammadiyah University Press, 2005), hlm. 162.

Selepas kunjungannya ke Amerika, Satjipto kemudian melanjutkan kuliahdoktoralnya di Universitas Diponegoro.Ia menyelesaikan kuliah doktoral tersebut pada Tahun 1979. Pasca meraih gelar doktor, Pak Tjip kemudian menjadi salah satu panutan utama studi sosiologi hukum di tanah air.Tulisan-tulisan ilmiah lepas dan buku-bukunya menjadi pokok perdebatan pemikiran hukum serta pelbagai diskursus sosiologi hukum.Terhadap hasil karya dan pemikirannya itu, Satjipto pantas ditasbihkan oleh sebagian kalangan sebagai salah satu begawan hukum terbesar yang dimiliki Indonesia saat ini.

Pandangan sosiologi hukum yang mengalir deras dari perspektif Satjipto sangatbanyak menghiasi media-media massa cetak dalam bentuk artikel opini maupun melalui wawancara. Satjipto adalah salah satu penulis opini di Kompas yang memiliki tempat terhormat tersendiri dengan sudut pandang sosiologi hukumnya. Puluhan buku telah dihasilkan oleh Satjipto dan berhasil menjadi ”buah bibir” oleh pelbagai kalangan, baik yang menganut sosiologi hukum maupun oleh para pengkritik yang berasal dari bidang ilmu hukum atau sosiologi.

Sebagai pakar, Satjipto tentu juga pernah menduduki jabatan *prestigious* bakhandi era Soeharto. Melalui Surat Keputusan Presiden Nomor 50 Tahun 1993 yang menjadi pegangan Ali Said (mantan Ketua Mahkamah Agung) untuk menunjuk beberapa tokoh nasional sebagai anggota Komisi Nasional Hak Asasi Manusia (Komnas HAM) yang pertama di Indonesia. Pada 7 Desember 1993, Satjipto Rahardjo menjadi salah satu dari 25 tokoh yang menduduki jabatan sebagai anggota Komnas HAM pertama tersebut bersama Soetandyo Wignyosoebroto yang juga sejawatnya sesama pakar sosiologi hukum Indonesia.

Guru Besar yang benar-benar sangat produktif dan progresif dalam menghasilkan karya-karya ilmiah berbentuk buku ini bisa dikatakan tak pernah berhenti menghasilkan karya-karya setiap tahunnya. Hampir bisa dikatakan tidak ada tahun yang tidak diisi dengan menghasilkan karya yang mengagumkan. Buku berjudul *Pemanfaatan Ilmu-ilmu Sosial bagi Pengembangan Ilmu Hukum* ditulisnya pada tahun 1977. Kemudian disusul buku berjudul *Hukum, Masyarakat dan Pembangunan* pada tahun 1980. Bahkan di tahun yang sama, 1980, terbit buku berjudul *Hukum dan Masyarakat*. Berturut-turut kemudian terbit buku berjudul, *Masalah Penegakan Hukum Suatu Tinjauan Sosiologis* (1981), *Ilmu Hukum* (1982), *Permasalahan Hukum di Indonesia* (1983), *Hukum dan Perubahan Sosial* (1983), *Sosiologi Hukum Perkembangan Metode dan Pilihan Masalah* (2002), *Sisi-sisi Lain dari Hukum di Indonesia* (2003), *Membedah Hukum Progresif* (2006), *Hukum dalam Jagat Ketertiban* (2006), *Biarkan Hukum Mengalir* (2007), dan salah satu yang terbaru buku berjudul, *Negara Hukum yang Membahagiakan Rakyatnya* (2008). Kemudian di tahun 2009 ini terbit beberapa buku, yaitu; *Lapisan-lapisan dalam Studi Hukum, Pendidikan Hukum sebagai Pendidikan Manusia*, dan *Penegakan Hukum Suatu Tinjauan Sosiologis*.

Dari tinjauan kepustakaan yang coba penulis gali, penulis sendiri berkeyakinan masih terdapat karya-karya lain dari Prof. Tjip yang tidak "terdeteksi". Penulis mengakui memiliki keterbatasan kemampuan untuk menjelajahi tulisan-tulisan ilmiahnya di pelbagai jurnal dan majalah. Setidaknya tulisannya di media massa telah mencapai ratusan artikel bahkan mungkin ribuan. Di *Kompas* saja, menulis dari tahun 1975 (33 tahun lebih), menurut catatan

wartawan *Kompas*, Subur Tjahjono, berdasarkan database dari Pusat Informasi *Kompas*, artikel yang ditulis anak Banyumas ini telah lebih dari 367 (per 23 Juni 2009) dan masih diminati sebagai karya yang mampu memberikan opini pembeding dan solutif.³³

Menurut Pak Tjip, minat menulisnya mulai terasah ketika duduk di bangku SMP(1944-1947). Kebiasaan Pak Tjip memberikan catatan kecil berkaitan dengan kondisi terkini kala itu di dalam sebuah buku dengan dilengkapi gambar-gambar (merupakan karya pertamanya diminati oleh masyarakat, setidaknya rekan-rekan satu sekolahnya) telah menjadi awal mula tumbuhnya rasa kecintaan Satjipto pada dunia tulis menulis. Setelah itu, 28 tahun pasca menyelesaikan bangku SMP, tulisan pertamanya dimuat di salah satu media nasional populer. Titik itu kemudian menjadi awal mula "gelombang" kampanye pemikiran mengenai sosiologi hukumnya di pelbagai media nasional, jurnal, dan buku-buku.

Terhadap kebiasaan menulisnya kakek 14 cucu ini memberikan pengandaian yang menarik. Baginya menulis adalah seni, dan seni sama dengan buang air kecil. Sebagaimana buang air kecil, maka menurut Satjipto seluruh perasaan tidak akan nyaman sebelum "beban" tersebut dilepaskan. Dari filosofi itu, bagi Satjipto menulis berkaitan erat antara perasaan dan pemikiran. Pemikiran mengenai permasalahan hukum bagi Satjipto akan membuat perasaan terasa lebih lega jika telah dituliskan dalam bentuk sebuah artikel ataupun buku.

³³Subur Tjahjono, *Satjipto, 33 Tahun Menulis Artikel*, ditulis dalam Kompas.com, dapat diakses melalui; <http://www.kompas.com>

2. Romli Atmasasmita

Prof. Dr. Romli Atmasasmita SH, LLM, lahir : Cianjur, 1 Agustus 1944 dikenal sebagai aktivis antikorupsi dari kalangan akademik yang amat vokal. Guru Besar dan Koordinator Program Doktor Fakultas Hukum, Universitas Padjajaran, ini selain Koordinator Forum Pemantau Pemberantasan Korupsi (Forum 2004), dia juga tim ahli United Nations Convention Against Corruption (Konvensi PBB Melawan Korupsi).

Dia juga tercatat sebagai tim ahli United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC). Pada masa persiapan pembentukan Komisi Pemberantasan Korupsi (KPK), ayah lima anak ini ditunjuk menjadi Ketua Tim Seleksi Anggota KPK, yang kemudian memilih Taufiequrrachman Ruki selaku Ketua.

Di era pemerintahan Presiden Megawati, Guru Besar Hukum Pidana Internasional Universitas Padjajaran (Unpad) ini terlibat sebagai anggota Tim Perumus UU No. 31/1999 tentang Pemberantasan Korupsi yang berlaku sampai sekarang untuk menjerat para koruptor. Dia acapkali hadir sebagai saksi ahli dalam perkara-perkara korupsi yang keterangannya selalu dianggap memberatkan terdakwa. Ketika KPK digugat menyangkut eksistensi Pengadilan Tindak Pidana Korupsi (Tipikor), Romli menjadi saksi ahli yang pro keberadaan Pengadilan Tipikor.

Pria kelahiran Cianjur, 1 Agustus 1944 tersebut, kemudian ditunjuk sebagai Ketua Tim Perumus RUU Pengadilan Tipikor yang belum disahkan sampai saat ini. Mahkamah Konstitusi memberi waktu sampai Desember 2009

untuk pengesahan Rancangan UU tersebut menjadi UU. Jika melihat perjalanan karir Prof. Romli, orang bisa membayangkan betapa cerdasnya dia. Romli alumnus Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran (UNPAD), tahun 1969, penyandang Master of Laws dari University of California, Berkeley, tahun 1981, dan Doktor dalam ilmu hukum dengan predikat cum laude dari Universitas Gajah Mada, tahun 1996.

Terhitung 1 Mei 1999, Surat Keputusan Menteri Mendidikan dan Kebudayaan No 35761/A.II.IV.1/KP, tanggal 30 April 1999, mengangkat Romli sebagai Guru Besar Madya dalam Ilmu Hukum Pidana UNPAD. Anggota Badan Supervisi Bank Indonesia, periode pertama (2005-2008).

Dia juga bekerja sebagai staf ahli di bidang hukum pada Booz Allen Hamilton yang berkantor Pusat di Washington DC, sejak tahun 2005 (proyek berjangka waktu 4 tahun) pada proyek reformasi pengadilan yang disponsori oleh United States Agency for International Development (USAID) dan Mahkamah Agung RI.

Karirnya dimulai sebagai dosen tetap pada Fakultas Hukum Unpad (1971 - saat ini). Pembantu Rektor Bidang Kemahasiswaan Universitas Pasundan (1976-1980), Pembantu Dekan Fakultas Hukum Unpad (1983-1989), Ketua Jurusan Hukum Pidana (1985-1988). Guru Besar dan Guru Besar Luar Biasa Fakultas Hukum UNPAD.

Di luar kampus, dia menduduki berbagai jabatan, antara lain Koordinator Tim Pakar Hukum Departemen Kehakiman dan HAM (1998-2000), Direktur Jenderal Hukum dan Perundang-undangan, Departemen dan Hukum dan

Perundang-undangan (1998-2000).Direktur Jenderal Administrasi Hukum Umum Departemen Kehakiman dan HAM (2000-2002), Kepala Badan Hukum Nasional Departemen Kehakiman dan HAM (2002-2004).

Menjabat Wakil Ketua Asosiasi Pengajar Hukum Pidana dan Kriminologi Indonesia (1990-2008), Kordinator Program Doktor (S3) Ilmu Hukum Unpad (2004-sekarang), Ketua Umum Masyarakat Hukum Pidana & Kriminologi Indonesia (2008-sekarang).

Pengalaman internasional yang dimilikinya, antara lain, Ketua Delegasi RI pada ASEAN Senior Law Official Meeting (ASLOM) Juni 1989 di Singapura; anggota Delegasi RI ke Konferensi Global Antikorupsi, 24-26 Februari 1999, di Washington DC, Amerika Serikat; Ketua Delegasi RI pada Preperation Meeting untuk Konferensi TOC-Wina di Bali 1999.

Kemudian sebagai Ketua Delegasi RI ke Konferensi Asia-Pasifik tentang Money Laundering, 4-6 Agustus 1999 di Manila, Philippine; Ketua Delegasi RI pada Konferensi PBB untuk membahas draft Konvensi mengenai Pemberantasan Kejahatan Transnasional Terorganisir, di Wina-Austria, Juni 1999 dan 4-8 Juni 2000.

Juga sebagai Ketua Delegasi RI pada sidang Ad Hoc Committee on the Negotiation of the United Nations Convention Against Corruption, di Wina-Austria tahun 2000 s/d tahun 2003; Ketua Delegasi RI pada ASEAN Senior Law Official Meeting (ASLOM), tanggal 14-18 Juni 2002 di Bangkok. Ketua Delegasi pada seminar Terrorisme di Asia-Pasific, 29 Juli-2 Agustus 2002, Washington

DC, Amerika Serikat; Chairman Sidang ASEAN Legal Officer Program, Juli 2003.

Romli, selaku anggota Badan Supervisi Bank Indonesia (BSBI) pada tahun 2007, meninjau De Nederlandsche Bank (DNB) dan Indover Bank Amsterdam, Bank of England (BOE) London, serta Bank of Japan, Tokyo, Bank Sentral New Zealand, tahun 2008. Sejak tahun 2006 sampai sekarang, Romli diangkat menjadi Staf Ahli di bidang Hukum pada Kantor Menteri Bappenas dan Menteri Pertahanan RI.

C. Ide Dasar Teori Hukum Pembangunan, Teori Hukum Progresif dan Teori Hukum Integratif

1. Ide Dasar Teori Hukum Pembangunan

Hal yang paling mendasar dilakukannya pembangunan yang ada di Indonesia ini bertujuan untuk mencapai cita-cita bangsa Indonesia dimana hal itu sudah tercantum dalam pembukaan Undang Undang Dasar 1945, yaitu yang menyatakan melindungi segenap bangsa Indonesia dan seluruh tumpah darah Indonesia dan untuk mewujudkan kesejahteraan umum, berdasarakan kehidupan bangsa dan ikut serta menciptakan perdamaian dunia yang berdasarakan perdamaian abadi dan keadilan sosial. Oleh karena itu pembangunan merupakan salah satu program dari kehidupan bangsa Indonesia. Salah satu yang menjadi sasaran pembangunin yaitu pembangunan hukum, dimana hukum sebagai alat pengatur dan pengontrol setiap keiatan manusia. Pembangunan hukum sangat diperlukan bangsa Indonesia, hal itu dilakukan untuk meneruskan perjuangan bangsa

Indonesia yang telah terlepas dari para penjajah kolonialisme. Selain itu pembangunan hukum sangat perlu mengingat eksistensi Negara Indonesia sebagai Negara yang berdaulat sehingga membutuhkan adanya hukum nasional yang mencerminkan nilai-nilai kultur dan budaya bangsa. Pembangunan hukum pada dasarnya merupakan sistem pembaharuan pada isi dari suatu ketentuan hukum yang sudah berlaku dan kemudian diarahkan untuk membentuk ketentuan-ketentuan hukum baru yang diperlukan dalam pembangunan masyarakat.

Mochtar Kusuma-Atmajda dengan teori hukum pembangunannya di biaskan oleh pewacana berasal dari beberapa tulisan Mochtar, tiga diantaranya yang terpenting adalah (1) *Fungsi dan Perkembangan Hukum Dalam Pembangunan Nasional*, (2) *Pembinaan Hukum Dalam Rangka Pembangunan Nasional* (3) *Hukum, Masyarakat dan Pembinaan Hukum Nasional*.³⁴

Setidaknya ada beberapa aspek yang dapat diambil menjadi penyebab terbentuknya teori hukum pembangunan atau Madzhab UNPAD³⁵ ini, *Pertama*: munculnya asumsi bahwa hukum tidak berperan bahkan menghambat perubahan masyarakat, *Kedua*: dalam kenyataan masyarakat Indonesia telah terjadi perubahan alam pemikiran masyarakat ke arah hukum modern.³⁶

Dari faktor tersebut Mochtar mengemukakan tujuan pokok hukum bila direduksi pada satu hal saja adalah ketertiban yang dijadikan syarat pokok bagi adanya masyarakat yang teratur, selain itu hukum juga memiliki tujuan lain yang

³⁴Shidarta ,(eds.), *Mochtar Kusuma-Atmadja Dan Teori Hukum Pembangunan Eksistensi Dan Implikasi*.(Jakarta: Episteme Institute, 2012) hlm..10.

³⁵Meskipun istilah madzhab menurut Shidarta dirasa kurang tepat dengan teori ini, dengan beberapa alasan.

³⁶ Lihat Otje Salman dan Eddy Damian (eds.), *Konsep-Konsep Hukum Dalam Pembangunan dari Prof. Dr. Mochtar Kusumaatmadja*, (Bandung: penerbit alumni, 2002.)hlm v.

merupakan tercapainya keadilan yang berbeda-beda isi dan ukurannya, menurut masyarakat dan jamanya. Selanjutnya untuk mencapai ketertiban diusahakan adanya kepastian hukum dalam pergaulan manusia di masyarakat, karena tidak mungkin manusia dapat mengembangkan bakat dan kemampuan yang diberikan tuhan tanpa dijamin dengan kepastian hukum dan ketertiban.³⁷

Fungsi hukum menurutnya dalam masyarakat Indonesia yang sedang membangun tidak cukup hanya untuk menjamin kepastian dan ketertiban saja, selain fungsi tersebut hukum diharapkan juga sebagai sarana pembaharuan masyarakat, atau yang diadopsinya Dari teori Roscoe Pound tentang “*law as tool of social engineering*” dengan beberapa pikiran pokoknya³⁸:

Pertama: ketertiban dan keteraturan dalam rangka pembaharuan atau pembangunan merupakan sesuatu yang diinginkan, bahkan dipandang mutlak adanya. *Kedua*: hukum dalam arti kaedah atau peraturan hukum dapat berfungsi sebagai alat pengatur atau sarana pembangunan dalam arti penyalur arah kegiatan manusia yang dikehendaki arah pembaharuan.

Penamaan teori hukum pembangunan tidak pernah muncul secara eksplisit dalam karya Mochtar sendiri, nama ini justru dipopulerkan oleh rekan-rekannya di Universitas Padjadjaran, malah sebagian dari mereka menyatakan tentang teori ini sebagai mazhab hukum UNPAD, yang dirasa kurang tepat dalam penggunaannya. Otje Salman dan Eddy Damian ketika mengompilasi tujuh tulisan Mochtar dalam

³⁷ Mochtar Kusuma Atmadja, *Fungsi dan Perkembangan Hukum Dalam Pembangunan Nasional*, (Bandung: Penerbit Bina Cipta, tanpa tahun). hlm.13

³⁸ Mochtar Kusuma Atmadja, *Hukum, Masyarakat, Dan Pembinaan Hukum Nasional*, (Bandung: Penerbit Binacipta, 1995) hlm.13

salah satu buku tidak member judul “teori hukum pembangunan melainkan “konsep-konsep hukum dalam pembangunan”.

Kata hukum sendiri dimaknai Mochtar sebagai : *Kompleks kaidah dan asas yang tidak hanya mengatur melainkan juga meliputi lembaga – lembaga dan proses yang diperlukan untuk mewujudkan berlakunya hukum itu dalam kenyataan..* Bernard Syarif Sidarta menguraikan definisi ini dengan makna yang sederhana kata *kaidah* dan *asas* merupakan unsur *ideal* dalam sistem hukum, sedang kata *lembaga* mengacu pada unsure *factual* . Yang dapat disimpulkan bahwa hukum menurut Mochtar bukan hanya sekedar peraturan yang tidak direalisasikan secara faktual dalam pelaksanaannya. Ini senada dengan perkataan Mochtar yang menyatakan bahwa “*Hukum tanpa kekuasaan hanya sekedar anjuran begitu juga kekuasaan tanpa hukum merupakan sebuah kelaliman*”.

Kata “Pembangunan” menjadi klan untuk teori ini tidak terlepas dari konteks sejarah ketika teori-teori pembangunan menjadi arus utama (mainstream) diskursus ekonomi, politik, budaya dan lainnya, dan salah satunya adalah pembangunan hukum. Dari sedikit uraian diatas dapat diketahui bahwa teori hukum pembangunan adalah sebuah doktrin karena pada dasarnya teori ini berpusat pada figure Mochtar. Dan penamaan hemat Sidharta adalah soal penerimaan. Sepanjang ada komunitas yang memadai untuk membentuk arus berpikir maka sebuah teori bisa saja berubah sebutan menjadi aliran, setiap aliran berpikir pada hakikatnya menyaratkan teori sebagai pilar kognitif yang menopangnya untuk tetap eksis diperbincangkan dan dikritisi. Pilar-pilar kognitif

ini harus tetap diperkuat oleh kelompok-kelompok pemikir hukum dan tidak mungkin hanya oleh satu individu.³⁹

Dengan perlunya sistem pembangunan hukum di Indonesia maka lahirlah teori hukum pembangunan yang dipelopori oleh Mochtar Kusumaatmaja pada tahun 1973. Pada awalnya teori hukum ini sesungguhnya tidak di gagas untuk menjadi sebuah teori, tetapi hanya sebagai konsep pembinaan hukum nasional, namun karena kebutuhan akan kelahiran teori, menjadikan teori ini diterima sebagai bagian dari teori hukum baru yang lebih dinamis, sehingga dalam perkembangannya teori ini dikenal dengan teori hukum pembangunan atau lebih dikenal dengan Mazhab UNPAD. Kelahiran teori ini dilatar belakangi oleh adanya keprihatinan Mochtar Kusumaatmadja melihat adanya kelemahan dan kurangpercayaan akan fungsi hukum dalam masyarakat. Hal itu tentunya bertolak belakang dengan pengertian dan tujuan dari hukum itu sendiri. Menurut Mochtar Kusumaatmadja hukum adalah keseluruhan azas-azas dan kaedah-kaedah yang mengatur kehidupan masyarakat, termasuk didalamnya lembaga dan proses untuk mewujudkan hukum itu kedalam kenyataan. Definisi tersebut dianggap paling relevan dalam menginterpretasikan hukum pada saat ini. Jika dikaji dari preseptif sejarahnya, maka sekitar tahun tujuh puluhan lahir teori hukum pembangunan dan elaborasinya dimana penggagasnya memaksutkan bukan sebagai teori melainkan “konsep” pembinaan hukum yang dimodifikasi dan diadaptasi dari teori Roscoe Pound. “*Law as a tool of social engineering*” yang berkembang di Amerika Serikat. Apabila dijabarkan lebih lanjut maka secara

³⁹Shidarta ,(eds.), *Mochtar Kusuma-Atmadja Dan Teori Hukum Pembangunan Eksistensi Dan Implikasi*.(Jakarta: Episteme Institute, 2012).hlm 18

teoritis *Teori Hukum Pembangunan* dari Prof. Dr. Mochtar Kusumaatmadja, S.H., LL.M. dipengaruhi cara berpikir dari Herold D. Laswell dan Myres S. McDougal (*Policy Approach*) ditambah dengan teori Hukum dari Roscoe Pound (minus konsepsi mekanisnya). Mochtar mengolah semua masukan tersebut dan menyesuaikannya pada kondisi Indonesia. Ada sisi menarik dari teori yang disampaikan Laswell dan McDougal dimana diperlihatkan betapa pentingnya kerja sama antara pengemban hukum teoritis dan penstudi pada umumnya (*scholars*) serta pengemban hukum praktis (*specialists in decision*) dalam proses melahirkan suatu kebijakan publik, yang di satu sisi efektif secara politis, namun di sisi lainnya juga bersifat mencerahkan. Oleh karena itu maka *Teori Hukum Pembangunan* dari Prof. Dr. Mochtar Kusumaatmadja, S.H., LL.M. memperagakan pola kerja sama dengan melibatkan keseluruhan *stakeholders* yang ada dalam komunitas sosial tersebut.

Teori hukum pembangunan Mochtar Kusumaatmadja memiliki pokok-pokok pikiran tentang hukum yaitu:⁴⁰

1. Bahwa arti dan fungsi hukum dalam masyarakat direduksi pada satu hal yakni ketertiban (*order*) yang merupakan tujuan pokok dan pertama dari segala hukum. Kebutuhan terhadap ketertiban ini merupakan syarat pokok (*fundamental*) bagi adanya suatu masyarakat yang teratur dan merupakan fakta objektif yang berlaku bagi segala masyarakat manusia dalam segala bentuknya. Untuk mencapai ketertiban dalam masyarakat maka diperlukan adanya kepastian dalam pergaulan antar manusia dalam masyarakat.

⁴⁰ Mochtar Kusumaatmadja di dalam Otje Salman dan Eddy Damian, *Konsep-Konsep Hukum dalam Pembangunan*, Bandung, Alumni, 2002, hlm 3-15

Disamping itu, tujuan lain dari hukum adalah tercapainya keadilan yang berbeda-beda isi dan ukurannya, menurut masyarakat dan zamannya.

2. Bahwa hukum sebagai kaidah sosial, tidak berarti pergaulan antara manusia dalam masyarakat hanya diatur oleh hukum, namun juga ditentukan oleh agama, kaidah-kaidah susila, kesopanan, adat kebiasaan dan kaidah-kaidah sosial lainnya. Oleh karenanya, antara hukum dan kaidah-kaidah sosial lainnya terdapat jalinan hubungan yang erat antara yang satu dan lainnya. Namun jika ada ketidaksesuaian antara kaidah hukum dan kaidah sosial, maka dalam penataan kembali ketentuan-ketentuan hukum dilakukan dengan cara yang teratur, baik mengenai bentuk, cara maupun alat pelaksanaannya.
3. Bahwa hukum dan kekuasaan mempunyai hubungan timbal balik, dimana hukum memerlukan kekuasaan bagi pelaksanaannya karena tanpa kekuasaan hukum itu tidak lain akan merupakan kaidah sosial yang berisikan anjuran belaka. Sebaliknya kekuasaan ditentukan batas-batasnya oleh hukum. Secara populer dikatakan bahwa hukum tanpa kekuasaan adalah angan-angan, kekuasaan tanpa hukum adalah kelaliman.
4. Bahwa hukum sebagai kaidah sosial tidak terlepas dari nilai (*values*) yang berlaku di suatu masyarakat, bahkan dapat dikatakan bahwa hukum itu merupakan pencerminan dari nilai-nilai yang berlaku dalam masyarakat. Sehingga dapat dikatakan bahwa hukum yang baik adalah hukum yang sesuai dengan hukum yang hidup (*The living law*) dalam masyarakat yang tentunya merupakan pencerminan nilai-nilai yang berlaku dalam masyarakat itu sendiri.

5. Bahwa hukum sebagai alat pembaharuan masyarakat artinya hukum merupakan suatu alat untuk memelihara ketertiban dalam masyarakat. Fungsi hukum tidak hanya memelihara dan mempertahankan dari apa yang telah tercapai, namun fungsi hukum tentunya harus dapat membantu proses perubahan masyarakat itu sendiri. Penggunaan hukum sebagai alat untuk melakukan perubahan-perubahan kemasyarakatan harus sangat berhati-hati agar tidak timbul kerugian dalam masyarakat sehingga harus mempertimbangkan segi sosiologi, antropologi kebudayaan masyarakat.

Mochtar Kusumaatmadja juga memberikan definisi hukum yang lebih memadai bahwa hukum seharusnya tidak hanya dipandang sebagai suatu perangkat kaidah dan asas-asas yang mengatur kehidupan manusia dalam masyarakat, tetapi harus pula mencakup lembaga (*institutions*) dan proses (*procces*) yang diperlukan untuk mewujudkan hukum itu dalam kenyataan.⁴¹ Jika dianalisis, makna definisi tersebut adalah:⁴²

1. Kata asas dan kaidah menggambarkan hukum sebagai gejala normatif, sedang kata lembaga dan proses menggambarkan hukum sebagai gejala sosial.
2. Kata asas menggambarkan bahwa Mochtar memperhatikan aliran hukum alam, karena asas itu ada kaitannya dengan nilai-nilai moral tertinggi yaitu keadilan, sedangkan kata kaidah menggambarkan bahwa Mochtar memperhatikan pengaruh aliran positivisme hukum karena kata kaidah mempunyai sifat normatif. Sedang kata lembaga menggambarkan bahwa

⁴¹ Mochtar Kusumaatmadja di dalam Otje Salman dan Eddy Damian, *Konsep-Konsep Hukum dalam Pembangunan*, Bandung ,Alumni,2002, hlm 91

⁴² Mochtar Kusumaatmadja di dalam Otje Salman dan Eddy Damian, *Konsep-Konsep Hukum dalam Pembangunan*, Bandung ,Alumni,2002, hlm 6-7

Mochtar memperhatikan pandangan mazhab sejarah. Kata proses memperhatikan pandangan *Pragmatic legal realism* dari Roscoe Pound, yaitu proses terbentuknya putusan hakim di pengadilan. Lebih lanjut kata lembaga dan proses mencerminkan pandangan *Sociological jurisprudence* karena lembaga dan proses merupakan cerminan dari *living law* yaitu sumber hukum tertulis dan tidak tertulis yang hidup di masyarakat. Kata kaidah mencerminkan berlakunya kaidah dalam kenyataan menggambarkan bahwa bentuk hukum haruslah undang-undang.

Teori hukum pembangunan Mochtar Kusumaatmadja kemudian direvisi oleh Romli Atmasasmita dengan melakukan pendekatan *BSE (Bureaucratic and Social Engineering)* yang kemudian disebut dengan nama teori hukum pembangunan generasi II (1980). Konsep pendekatan *BSE (Bureaucratic and Social Engineering)* dalam pembangunan nasional hanya dapat dilaksanakan secara efektif jika baik aparat penyelenggara negara dan warga negara telah memahami fungsi dan peranan hukum sebagai berikut :

1. Hukum tidak dipandang sebagai seperangkat norma yang harus di patuhi oleh masyarakat melainkan juga harus dipandang sebagai sarana hukum yang membatasi wewenang dan perilaku aparat hukum dan pejabat publik;
2. Hukum bukan hanya diakui sebagai sarana pembaharuan masyarakat semata-mata, akan tetapi juga sebagai sarana pembaharuan birokrasi.
3. Kegunaan dan kemanfaatan hukum tidak hanya dilihat dari kacamata kepentingan pemegang kekuasaan (negara) melainkan juga harus dilihat

dari bermacam kepentingan-kepentingan pemangku kepentingan (*stakeholder*), dan kepentingan korban-korban (*victims*);

4. Fungsi hukum dalam kondisi masyarakat yang rentan (*vulnerable*) dan dalam masa peralihan (*transisional*), baik dalam bidang sosial, ekonomi dan politik, tidak dapat dilaksanakan secara optimal hanya dengan menggunakan pendekatan preventif dan represif semata, melainkan juga diperlukan pendekatan restoratif dan rehabilitatif;
5. Agar fungsi dan peranan hukum dapat dilaksanakan secara optimal dalam pembangunan nasional, maka hukum tidak semata-mata dipandang sebagai wujud dari komitmen politik melainkan harus dipandang sebagai sarana untuk mengubah sikap dan cara berpikir (*mindset*) dan perilaku (*behavior*) aparatur birokrasi dan masyarakat bersama-sama.

Pada dasarnya Teori Hukum Pembangunan ini lahir, tumbuh dan berkembang serta diciptakan oleh orang Indonesia sehingga relatif sesuai apabila diterapkan pada masyarakat Indonesia. Selain Teori Hukum Pembangunan dari Prof. Dr. Mochtar Kusumaatmadja, S.H., LL.M. apabila diaktualisasikan pada kondisi masyarakat Indonesia pada umumnya dan kondisi penegakan hukum pada khususnya maka mempunyai sinergi yang timbal balik secara selaras. Aspek ini dapat dibuktikan bahwa dalam konteks kebijakan legislasi dan aplikasi serta dalam kajian ilmiah maka Teori Hukum Pembangunan dari Prof. Dr. Mochtar Kusumaatmadja, S.H., LL.M. tetap dijadikan landasan utama dan krusial yang menempatkan bahwa hukum dapat berperan aktif dan dinamis sebagai katalisator maupun dinamisator sebagai sarana pembaharuan masyarakat Indonesia.

Tegasnya, bahwa Teori Hukum Pembangunan dari Prof. Dr. Mochtar Kusumaatmadja, S.H., LL.M. menjadikan hukum sebagai sarana pembaruan masyarakat bukan sebagai alat pembaharuan masyarakat atau sebagai *law as a tool of social engineering*. Selain itu Dalam perkembangannya selanjutnya, teori hukum pembangunan I oleh Mochtar Kusumaatmadja dan teori hukum pembangunan II kemudian dimodifikasi kembali oleh Romli Atmasasmita dengan menambahkan teori hukum progresif yaitu teori yang diperkenalkan oleh seorang ahli hukum yaitu Satjipto Rahardjo kedalam teori hukum pembangunan Mochtar Kusumaatmadja.

2. Ide Dasar Teori Hukum Progresif

Istilah progresif merupakan kata sifat yang berarti liberal, maji, radikal, reformis, revolusioner, dan toleran sebagai kebalikan dari kata konservatif.⁴³ Jika dikaitkan dengan hukum, maka sebagaimana dikatakan oleh Satjipto Rahardjo dan dikutip oleh Widodo Dwi Putro berarti hukum diharapkan mampu mengikuti perkembangan zaman, mampu menjawab perubahan zaman dengan segala dasar di dalamnya, serta mampu melayani masyarakat dengan menyandarkan pada aspek moralitas dari sumber daya manusia penegak hukum sendiri.⁴⁴

Hukum progresif bermula dari suatu asumsi bahwa hukum adalah untuk manusia bukan sebaliknya,⁴⁵ sehingga hukum progresif tidak menerima konsep

⁴³Tim Redaksi, Tasaurus, hlm.387.

⁴⁴Widodo Dwi Putro, *Kritik Terhadap Paradigma Positivisme Hukum*, (Yogyakarta: Genta Publishing, 2011), hlm. 97.

⁴⁵Satjipto Raharjo, *Hukum Progresif Sebagai Dasar Pembangunan Ilmu Hukum di Indonesia*, dalam, Ahmad Gunawan BS dan Mu'ammarr Ramdhan (peny), *Menggugat Hukum Progresif Indonesia*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2006), hlm.16.

hukum sebagai institusi yang bersifat mutlak dan final melainkan sangat ditentukan oleh kemampuannya untuk mengabdikan kepada manusia. Hukum diartikan sebagai institusi yang bertujuan mengantarkan manusia kepada kehidupan yang adil, sejahtera dan membuat manusia bahagia.⁴⁶

Paradigma hukum progresif Satjipto Rahardjo menginginkan adanya pertalian hukum dengan manusia. Hukum merupakan bagian integral yang tidak mungkin dilepaskan dari manusia. Harus berorientasi pada manusia dan tidak sebatas tunduk pada norma-norma hukum. Kredo yang biasa diucapkan Satjipto ialah “Kita tidak boleh menjadi tawanan Undang-Undang” dan “Hukum itu untuk manusia dan tidak sebaliknya”. Supremasi hukum tidak sama dengan supremasi Undang-Undang yang sekedar memencet tombol, tetapi yang harus terbangun dalam pikiran kita ialah keunggulan dari keadilan dan kejujuran.⁴⁷

Lahirnya konsep hukum progresif ini dilatarbelakangi oleh adanya rasa ketidakpuasan terhadap teori dan praktik hukum tradisional yang berkembang, serta adanya kesadaran di kalangan praktisi hukum akan adanya kesenjangan yang luar biasa antara hukum dalam teori (*law in book*) dan hukum dalam kenyataan (*law in action*). Faktor lain yang turut mendukung lahirnya konsep hukum ini adalah kenyataan tentang kegagalan hukum dalam memberikan respon terhadap masalah-masalah yang terjadi dalam masyarakat.⁴⁸

⁴⁶ Satjipto Rahardjo, *Hukum Progresif: Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, (Yogyakarta: Genta Publishing, 2009), hlm. 1-2

⁴⁷ Satjipto Rahardjo, *Sisi Lain dari Hukum di Indonesia*, (Jakarta: Penerbit Buku Kompas, 2003), hlm 119-120

⁴⁸ Ahmad Rifa'i, *Penemuan Hukum oleh Hakim dalam Perspektif Hukum Progresif*, (Jakarta: Sinar Grafika, 2010), hlm. 40.

Menurut Soetanyo Wignjosoebroto, Sajtipto adalah pengemban Talcott Parson, Stewart Macaulay, dan David Trubek.⁴⁹ Dalam ranah teoritis, hukum progresif dianggap memiliki “kedekatan tersendiri” dengan tipe hukum responsif Nonet dan Selznick tetapi mengaitkan hukum kepada tujuan-tujuan sosialnya.⁵⁰ Masih dalam ranah teoritis, hukum progresif sebagaimana dikemukakan oleh Romli Atmasasmita juga mendasarkan pada teori hukum *sociological jurisprudence* ala Roscou Pound dan *pragmaticlegal realism* ala Eugen Ehrlich dan dikuatkan pula oleh aliran studi kritis (*criticallegal studies*) yang cenderung apriori terhadap segala keadaan dan bersikap anti *foundationalism* sehingga teori ini tidak meyakini keberhasilan aliran *analyticaljurisprudence* yang dipelopori Austin.⁵¹

Bertolak dari fakta teoritis di atas, maka cukup beralasan ketika hukum progresif sering kali dilawankan dengan aliran positivisme hukum yang melihat hukum sebagai sesuatu yang final yang dalam tataran aplikatifnya ia menghukumi secara “hitam putih”. Kenyataan ini menurut Sabian Utsman tercermin dalam sistem ber hukum di Indonesia. Dalam hal ini Sabian mengatakan, dalam ber hukum bagi Indonesia, karena masih berpandangan bahwa hukum adalah undang-undang (tanpa memperhatikan gejolak masyarakat) sehingga tidak ada komitmen dan moralitas untuk membangun hukum yang ideal berkeadilan di

⁴⁹Soetanyo Wignjosoebroto, *Prof. Tjip dan ajaran progresifnya: sebuah pengantar ringkas*, dalam “*Satjipto Rahardjodan Hukum Progresif: Urgensi dan kritik*”, ed: Myrna, dkk, (Jakarta: Epistema HuMa, 2011), hlm. Viii.

⁵⁰Satjipto Raharjo, *Hukum Progresif: Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, (Yogyakarta: Genta Publishing, 2009), hlm. 51.

⁵¹Romli Atmasasmita, *Teori Hukum Integratif: Rekontruksi terhadap Teori Hukum Pembangunan dan Teori Hukum Progresif*, (Yogyakarta: Genta Publishing, 2012), hlm.91

samping berkepastian yang profesional bukan transaksional sebagai sarana memperkaya diri sendiri atau golongan.⁵²

Kritik lain yang diarahkan terhadap positivisme, sebagaimana diungkapkan oleh Widodo, meliputi kritik teoritis dan praktis. Dalam tataran teoritis, kelemahan positivisme hukum yang mulai disadari pada waktu kelemahannya dimanfaatkan oleh rezim-rezim fasis ini pertama kali disuarakan oleh pendiri mazhab sejarah hukum, Friedrich Carl Von Savigny yang kemudian dilanjutkan oleh muridnya, Puchta. Menurut aliran ini, sekaligus sebagai penentangan terhadap positivisme hukum yang pada intinya dikatakan bahwa hukum bukan hanya yang dikeluarkan oleh penguasa dalam bentuk undang-undang namun hukum adalah jiwa bangsa (*volkgeist*) dan substansinya adalah aturan tentang kebiasaan hidup masyarakat.⁵³

Sementara dalam kritik praktisnya, paradigma positivisme hukum yang menempatkan undang-undang sebagai hukum yang komplit pada gilirannya menempatkan seorang hakim sebagai corong undang-undang, dalam artian tugas hakim hanyalah menyelesaikan permasalahan masyarakat sesuai dengan bunyi undang-undang. Namun pada kenyataannya, paradigma hukum yang menempatkan hakim sebagai tawanan undang-undang tidak memberikan kesempatan bagi pengadilan untuk menjadi instansi yang mendorong perkembangan masyarakat.⁵⁴

⁵² Sabian Usman, *Menuju Penegakan Hukum Responsif*, (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 2010), hlm. 5

⁵³ Widodo Dwi Putro, *Mengkritisi Positivisme Hukum*, (Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 2009), hlm. 24

⁵⁴ Widodo Dwi Putro, *Mengkritisi Positivisme Hukum*, (Jakarta: Yayasan Obor Indonesia, 2009), hlm. 28

3. Ide Dasar Teori Hukum Integratif

Prof. Muladi menilai teori hukum integratif berusaha mengombinasikan pemikiran Prof. Mochtar dengan teori hukum pembangunan yang melihat hukum sebagai norma, yang hukum pun dilihat sebagai sarana dalam pembangunan agar dapat dilaksanakan dengan tertib dan teratur. Muladi mengemukakan, teori hukum integratif adalah nomenklatur yang dipakai terlalu umum dan open ended. "Alangkah lebih baik apabila yang ditonjolkan justru elaborasinya berupa *theory of social and bureaucratic engineering of law*, yang juga menjadi gagasan Romli," kata guru besar emeritus Universitas Diponegoro, Semarang, itu.⁵⁵

Sementara itu, Prof. Amzulian melihat ada beberapa tantangan bagi penerapan teori hukum integratif, karena makin tergerusnya nilai-nilai tradisional bangsa dan makin rendahnya pengakuan dan implementasi Pancasila. "Padahal, teori hukum integratif mensyaratkan rekayasa birokrasi dan rekayasa masyarakat berlandaskan pada sistem norma, sistem perilaku, dan sistem nilai yang bersumber pada Pancasila,"⁵⁶

Romli ingin memasukkan unsur falsafah Pancasila dalam teori hukum.⁵⁷ Sebab teori hukum yang ada saat ini kebanyakan diambil mentah-mentah dari warisan kolonial. Kepastian hukum, menurut Romli, seringkali menjadi dogma yang suci. Walhasil, ketertiban yang menjadi cita-cita hukum malah berujung konflik terus-menerus

⁵⁵ Harold Lasswell D, *Jurisprudence for A Free Society: Studies in Law, Science and Policy*. Vol. 1 & 2. (New Haven: New Haven Press, 1992), hlm. 7

⁵⁶ Mochtar Kusumaatmadja, "Pancasila sebagai Ideologi dalam Pergaulan Indonesia dengan Dunia Internasional." *Pancasila sebagai Ideologi dalam Berbagai Bidang Kehidupan Bermasyarakat, Berbangsa, dan Bernegara*. (Jakarta: BP-7 Pusat, 1990), hlm. 233

⁵⁷ Romli Atmasasmita, *Teori Hukum Integratif: Rekonstruksi Terhadap Teori Hukum Pembangunan dan Teori Hukum Progresif*, (Yogyakarta: Genta Publishing, 2012), hlm. 5

Dampaknya terasa di lapangan. Misalnya saja, Romli menyebut kasus pencurian piring yang harus sampai ke meja Mahkamah Agung. "Memangnya tidak ada cara lain. Padahal, Pancasila mengajarkan kita untuk musyawarah mufakat," katanya

Adakalanya hukum, kata Romli, harus berwatak *restorative justice*, mengembalikan masyarakat pada kondisi semula.⁵⁸ Jalur pengadilan bukan satu-satunya opsi penyelesaian sengketa. Karena itu, Romli berusaha memberi roh baru pada teori hukum. Memang jarak dengan penerapannya masih jauh. "Prematur kalau saya membuat *how to practice integratif law theory*," Romli menegaskan. Tapi, setidaknya, Romli sudah berbuat sesuatu bagi khazanah hukum di Indonesia. Dalam bukunya Romli memaparkan Teori Hukum Integratif yang diharapkan dapat menjadi landasan bagi Indonesia untuk menata kembali fungsi dan peranan hukum dalam melakukan pembangunan

Inti pemikiran Teori Hukum Integratif adalah merupakan perpaduan pemikiran Teori Hukum Pembangunan dan Teori Hukum Progresif dalam konteks Indonesia yang terinspirasi oleh konsep hukum menurut Hart⁵⁹

Dari sudut kepentingan pembangunan hukum, Indonesia menghadapi tantangan global, baik dalam bidang ekonomi, keuangan dan perdagangan maupun tantangan dan ancaman dari perkembangan kejahatan global sebagai efek samping globalisasi ekonomi dunia. Dalam konteks tantangan tersebut, Teori Hukum Integratif dapat digunakan untuk menganalisis, mengantisipasi dan merekomendasikan solusi hukum yang tidak hanya mempertimbangkan aspek

⁵⁸Romli Atmasasmita, hlm. 8

⁵⁹Romli Atmasasmita, hlm. 18

normatif, melainkan juga aspek sosial, ekonomi, politik dan keamanan nasional dan internasional.

Bertitik tolak dari uraian di atas, Teori Hukum Integratif harus dipahami dalam pengertian yang dinamis, tidak bersifat *status quo*, dan pasif, melainkan hukum memiliki mobilitas fungsi dan peranannya secara aktif sesuai dengan perkembangan keadaan masyarakat nasional dan internasional dari waktu ke waktu. Selain itu, Teori Hukum Integratif dapat dikembangkan sebagai model analisis hukum yang bersifat komprehensif dan holistic dalam menghadapi dan mangantisipasi perkembangan nasional dan internasional dalam berbagai bidang kehidupan masyarakat.⁶⁰

Pandangan Teori Hukum Integratif berbeda pandangan dengan Teori Hukum Pembangunan dan Teori Hukum Progresif karena Teori Hukum Integratif tidak hanya menjadi landasan pengkajian masalah pembangunan nasional dalam konteks “*inward looking*”, melainkan juga dalam konteks pengaruh hubungan internasional ke dalam sistem kehidupan bangsa Indonesia.⁶¹ Hal ini disebabkan dalam praktik hubungan internasional di tengah era globalisasi sering terjadi bahwa negara berkembang termasuk Indonesia telah menjadi “korban” dari sikap negara maju yang bersifat hipokrit dan lebih mementingkan kepentingan nasionalnya dari kepentingan kemajuan bersama bangsa-bangsa negara berkembang

Teori Hukum Integratif membentuk suatu bangunan piramida sistem hukum yang berbeda secara mendasar dari pandangan teori *chaotic* dan *disorder*

⁶⁰Romli Atmasasmita, hlm. 25

⁶¹Romli Atmasasmita, hlm. 33

tentang hukum.⁶² Teori hukum ini memandang bahwa di dalam bangunan piramida sistem hukum terbentuk relasi interaksionis dan hirarkis antara sistem nilai, sistem norma, dan sistem perilaku dalam satu kesatuan sistem sosial. Teori Hukum Integratif berbeda tajam dari pemikiran teori konflik dan menguatkan pemikiran bahwa teori “musyawarah dan mufakat” atau “teori dialog dua arah” merupakan kata kunci keberhasilan memerankan fungsi hukum sebagai sarana pembaharuan masyarakat⁶³

Teori Hukum Integratif memberikan solusi dari persoalan hukum dalam masyarakat dan tidak sepakat dengan teori *chaotic* hukum dan teori hukum asimetris yang selalu mempertentangkan antara kepentingan masyarakat dan kepentingan negara serta menempatkannya dalam posisi berhadap-hadapan, dan tidak berdampingan.

Dalam pembangunan nasional, termasuk pembentukan hukum dan penegakan hukum, Teori Hukum Integratif tidak hanya meneguhkan bagaimana seharusnya hukum berperan dalam kehidupan masyarakat, melainkan juga dapat digunakan sebagai parameter:

- a. Untuk menilai persatuan dan kesatuan bangsa dalam wadah NKRI
- b. Keberhasilan penegakan hukum sesuai dengan jiwa bangsa
- c. Proses harmonisasi hukum internasional menjadi bagian dari sistem hukum nasional

Dampak Teori Hukum Integratif terhadap bidang pendidikan hukum sangat nyata karena paradigma yang dibangun adalah menciptakan hukum bukan

⁶²Romli Atmasasmita, hlm.36

⁶³Romli Atmasasmita, hlm. 36

semata-mata sebagai media membangun kecerdasan dan kematangan intelektual, melainkan juga membangun kemanusiaan yang peduli terhadap masalah ketidakpastian hukum, ketidakadilan dan kerentanan sosial bangsa Indonesia.

Hakikat hukum itulah yang disebut oleh Romli sebagai tripartite character of the Indonesian legal theory of social and bureaucratic engineering.⁶⁴ Yaitu rekayasa birokrasi dan rekayasa masyarakat yang dilandaskan pada sistem norma, sistem perilaku, dan sistem nilai yang bersumber pada Pancasila sebagai ideologi bangsa Indonesia. Pandangan itu yang disebut Teori Hukum Integratif.

D. Pengaruh Aliran Filsafat Hukum terhadap Teori Hukum Pembangunan, Teori Hukum Progresif dan Teori Hukum Integratif

1. Pengaruh Aliran Filsafat Hukum terhadap Teori Hukum Pembangunan

Mochtar Kusumaatmadja juga memberikan definisi hukum yang lebih memadai bahwa hukum seharusnya tidak hanya dipandang sebagai suatu perangkat kaidah dan asas-asas yang mengatur kehidupan manusia dalam masyarakat, tetapi harus pula mencakup lembaga (*institutions*) dan proses (*process*) yang diperlukan untuk mewujudkan hukum itu dalam kenyataan.⁶⁵ Jika dianalisis, makna definisi tersebut adalah :⁶⁶

Pertama, kata asas dan kaidah menggambarkan hukum sebagai gejala normatif, sedang kata lembaga dan proses menggambarkan hukum sebagai

⁶⁴Romli Atmasasmita, hlm. 76

⁶⁵ Otje Salman dan Eddy Damian, *Konsep-Konsep Hukum dalam Pembangunan*, Bandung :Alumni, 2002, hlm. 9

⁶⁶Otje Salman dan Eddy Damian, hlm. vi-vii.

gejala sosial. **Kedua**, kata asas menggambarkan bahwa Mochtar memperhatikan aliran hukum alam, karena asas itu ada kaitannya dengan nilai-nilai moral tertinggi yaitu keadilan, sedangkan kata kaidah menggambarkan bahwa Mochtar memperhatikan pengaruh aliran positivism hukum karena kata kaidah mempunyai sifat normatif. Sedang kata lembaga menggambarkan bahwa Mochtar memperhatikan pandangan mazhab sejarah.

Kata proses memperhatikan pandangan *Pragmatic legal realism* dari Roscoe Pound, yaitu proses terbentuknya putusan hakim di pengadilan. Lebih lanjut kata lembaga dan proses mencerminkan pandangan *Sociologicaljurisprudence* karena lembaga dan proses merupakan cerminan dari *living law* yaitu sumber hukum tertulis dan tidak tertulis yang hidup di masyarakat. Kata kaidah mencerminkan berlakunya kaidah dalam kenyataan menggambarkan bahwa bentuk hukum haruslah undang-undang.

Sehubungan dengan teori hukum pembangunan, Mochtar Kusumaatmadja menjelaskan bahwa hakikat pembangunan dalam arti seluasluasnya yaitu meliputi segala segi dari kehidupan masyarakat dan tidak terbatas pada satu segi kehidupan. Masyarakat yang sedang membangun dicirikan oleh perubahan sehingga peranan hukum dalam pembangunan adalah untuk menjamin bahwa perubahan itu terjadi dengan cara yang teratur.

Perubahan yang teratur demikian dapat dibantu oleh perundang-undangan atau keputusan pengadilan atau bahkan kombinasi dari kedua-duanya, sehingga dapat dikatakan bahwa hukum menjadi suatu alat yang tidak dapat

diabaikan dalam proses pembangunan.⁶⁷ Adapun masalah-masalah dalam suatu masyarakat yang sedang membangun yang harus diatur oleh hukum secara garis besar dapat dibagi dalam dua golongan besar yaitu :

Pertama, Masalah-masalah yang langsung mengenai kehidupan pribadi seseorang dan erat hubungannya dengan kehidupan budaya dan spritual masyarakat. **Kedua**, Masalah-masalah yang bertalian dengan masyarakat dan kemajuan pada umumnya dikaitkan dengan faktor-faktor lain dalam masyarakat terutama faktor ekonomi, sosial dan kebudayaan, serta bertambah pentingnya peranan teknologi dalam kehidupan masyarakat moderen.⁶⁸

Jika dikaji secara substansial, maka teori hukum pembangunan merupakan hasil modifikasi dari Teori Roscoe Pound *Law as a tool of social engineering* yang di negara Barat yang dikenal sebagai aliran *Pragmatig legal realism* yang kemudian diubah menjadi hukum sebagai sarana pembangunan.

Hukum sebagai sarana pembangunan adalah bahwa hukum dalam arti kaidah atau peraturan hukum berfungsi sebagai alat (pengatur) atau sarana pembangunan dalam arti penyalur arah kegiatan manusia ke arah yang dikehendaki oleh pembangunan disamping fungsi hukum untuk menjamin adanya kepastian dan ketertiban (*order*).⁶⁹

Pengembangan teori hukum sebagai sarana pembangunan masyarakat di Indonesia memiliki jangkauan dan ruang lingkup yang lebih lebih luas jika dibandingkan dari tempat asalnya sendiri karena beberapa alasan, yaitu:⁷⁰

⁶⁷ Mochtar di dalam Otje Salman dan Eddy Damian, hlm. 19-20.

⁶⁸ Mochtar di dalam Otje Salman dan Eddy Damian, hlm. 90.

⁶⁹ Mochtar di dalam Otje Salman dan Eddy Damian, hlm. 88.

⁷⁰ Mochtar di dalam Otje Salman dan Eddy Damian, hlm. 80-85.

Pertama : bahwa dalam proses pembaruan hukum di Indonesia lebih menonjolkan pada perundang-undangan walaupun yurisprudensi juga memegang peranan, berbeda dengan keadaan di Amerika dimana teori Roscoe Pound ditujukan pada pembaruan dari keputusan-keputusan pengadilan khususnya *Supreme Court* sebagai mahkamah tertinggi.

Kedua : bahwa dalam pengembangan di Indonesia, masyarakat menolak pandangan aplikasi *mechanistic* yang terdapat pada konsepsi *Law as a tool of social engineering* yang digambarkan dengan kata *tool* yang akan mengakibatkan hasil yang tidak banyak berbeda dengan penerapan *legis* dalam sejarah hukum yang dahulu pernah diterapkan oleh Hindia Belanda, namun masyarakat Indonesia lebih memaknai hukum sebagai sarana pembangunan serta dipengaruhi pula oleh pendekatan-pendekatan filsafat budaya dari Northrop dan pendekatan *Policy oriented*.

Ketiga : bahwa bangsa Indonesia sebenarnya telah menjalankan asas hukum sebagai alat pembaruan, sehingga pada hakikatnya konsepsi tersebut lahir dari masyarakat Indonesia sendiri berdasarkan kebutuhan yang mendesak dan dipengaruhi faktor-faktor yang berakar dalam sejarah masyarakat bangsa Indonesia.

Berdasarkan pokok-pokok pemikiran dari teori hukum pembangunan Mochtar Kusumaatmadja yang telah diuraikan di atas, dapat dikatakan bahwa teori hukum pembangunan didukung oleh aliran-aliran filsafat hukum mulai sejak era Yunani hingga ke era moderen yaitu :⁷¹

⁷¹ Otje Salman, *Ikhtisar Filsafat Hukum*, (Bandung : Amrico, 1987), hlm. 12-17.

1. Hukum itu berlaku universal dan abadi sebagaimana dipelopori oleh Plato, Aristoteles, Thomas Aquinas dan lain-lain.

Konsepsinya bahwa hukum berlaku universal dan abadi. Dibagi menjadi dua bagian yaitu filsafat alam (Plato, Aristoteles, Hugo de Groot) dan filsafat ketuhanan (Thomas Aquino). Plato seorang idealis sedangkan muridnya Aristoteles seorang realis. *Thomas Aquinas* dikenal dengan pendapatnya membagi hukum (*lex*) dalam 4 golongan yaitu: *lex aeterna* (rasio Tuhan yang tidak dapat ditangkap manusia=hukum abadi), *lex divina* (rasio Tuhan yang dapat ditangkap manusia=hukum abadi), *lex naturalis* (hukum alam) *lex positivis* (hukum yang dibuat manusia sebagai hukum yang berlaku. *Hugo de Groot* mensekularisasi hukum alam, yaitu bahwa hukum alam merupakan produk dari rasio manusia. Grotius menulis *De Jure Belli ac Pacis* (Hukum Perang dan Damai) dan *Mare Liberaum* (laut bebas).

2. Aliran hukum positif (*Positivisme* hukum) yang berarti hukum sebagai perintah penguasa seperti pemikiran John Austin atau oleh kehendak negara seperti yang dikatakan oleh Hans Kelsen.

Konsepsinya bahwa hukum merupakan perintah penguasa yang berdaulat (John Austin) dan merupakan kehendak daripada negara (Hans Kelsen). Dipengaruhi oleh filsafat positif dari August Comte, hukum bertujuan mewujudkan kepastian hukum.

John Austin, beranggapan bahwa hukum berisi perintah, kewajiban, kedaulatan, dan sanksi. Dalam teorinya (*analytical jurisprudence*), bahwa

dikenal dua bentuk hukum, yaitu *positive law* (undang-undang) dan *positive morality* hukum kebiasaan, Jadi logika hukum adalah UU, hukum kebiasaan akan diakui bila dikukuhkan menjadi UU oleh pejabat berwenang. *Hans Kelsen*, dikenal dengan 4 teorinya yaitu teori hukum murni (*pure theory of law*), penegakan hukum (*rule of law*), hierarkis hukum (*stufen bau des recht*), dualis (hukum dalam arti bentuknya=hukum formal, dan hukum dalam arti isinya=hukum material).

3. Hukum itu tidak dibuat melainkan tumbuh dan berkembang bersama masyarakat (*living law*) dimana pemikiran ini dipelopori oleh Carl Von Savigny.

Dipelopori oleh Carl von Savigny dan Gustav Hugo yang dipengaruhi oleh Filsafat Sejarah. Pandangan von Savigny berpangkal pada bahwa didunia ini terdapatbermacam-macam bangsa yang tiap-tiap bangsa tersebut mempunyai suatu *Volkgeist* (jiwa rakyat). Oleh karena itu tidak masuk akal jika hukum yang berlaku universal dan pada semua waktu. Hukum sangat bergantung atau bersumber pada jiwa rakyat tadi.

4. Aliran *Sociological jurisprudence* yang dipelopori oleh Eugen Ehrlich di Jerman dan dikembangkan di Amerika Serikat oleh Roscoe Pound.

Konsep hukumnya bahwa hukum yang dibuat agar memperhatikan hukum yang hidup dalam masyarakat (*living law*). Dipelopori oleh Eugen Erlich, dikembangkan oleh Roscoe Pound. Mendapat pengaruh dari Filsafat Positif Sosiologis dari Auguste Comte.

5. Aliran *Pragmatic legal realism* yang merupakan pengembangan pemikiran Roscoe Pound di mana hukum dilihat sebagai alat pembaharuan masyarakat.

Konsep hukumnya bahwa hukum dapat berperan sebagai alat pembaharuan masyarakat (*law as a tool of social engineering*). Pendasar mazhab ini yaitu John Chipman, Gray, Oliver Wendell Holmes, Karl Llewellyn, Jerome Frank, dan lain-lain.

6. Aliran *Marxis Jurisprudence* dipelopori oleh Karl Marx dengan gagasan hukum harus memberikan perlindungan bagi masyarakat golongan rendah.

Dipelopori oleh Karl Marx, bahwa hukum harus memberikan perlindungan kepada golongan proletar (golongan ekonomi lemah).

Pandangan ini kemudian dikembangkan dengan adanya Neo Marxisme:

- 1). Marxisme Ortodoks (Lenin)
- 2). Revisionisme (Bernstein)
- 3). Neo Marxisme (Gramsci, Lukachs, Bloch, Garandy).
- 4). Frankfurt Schule (Horkheimer)
- 5). New Left (Marcuse).

7. Aliran *Antropological Jurisprudence* dipelopori oleh Northop dan Mac Dougall di mana aliran ini hukum harus dapat mencerminkan nilai social budaya masyarakat dan mengandung sistem nilai.

Dipelopori Northrop dalam karangannya "*Cultural Values*", bahwa hukum kenyataan di masyarakat. mencerminkan nilai sosial budaya, dan Mac Dougall dalam "*Values Systems*" bahwa hukum mengandung sistem

nilai. Disamping itu ada juga Ruth Bennedict mengenai budaya hukum yaitu merasa malu melanggar hukum dan merasa bersalah melanggar hukum.

2. Pengaruh Aliran Filsafat Hukum terhadap Teori Hukum Progresif

Satjipto Rahardjo menyebut sedemikian banyak aliran pemikiran yang berdekatan atau berbagi dengan pemikiran hukum progresif. Sebagian besar di antaranya dikenal sebagai aliran-aliran klasik dalam filsafat hukum. Sebagian lagi termasuk ke dalam gerakan berpikir dalam hukum atau suatu teori hukum.

a). Aliran Hukum Kodrat

Menurut Satjipto Rahardjo, kedekatan aliran hukum kodrat dengan hukum progresif terletak pada kepeduliannya terhadap hal-hal yang oleh Hans Kelsen disebut sebagai *meta-juridical*. Beliau menulis sebagai berikut: Teori hukum alam mengutamakan *the search of justice* daripada lainnya, seperti dilakukan oleh aliran analitis. Hukum progresif mendahulukan kepentingan manusia yang lebih besar daripada menafsirkan hukum dari sudut logika dan peraturan.⁷²

Ada beberapa hal yang perlu diberikan catatan atas pernyataan Satjipto Rahardjo di atas. Pertama, nilai keadilan dan kemanusiaan pada aliran hukum kodrat memiliki dimensi yang lebih luas daripada aliran filsafat hukum manapun. Aliran hukum kodrat meletakkan dimensi keadilan dan kemanusiaan secara universal, bukan partikular.

Hal kedua adalah bahwa gagasan pemikiran aliran hukum kodrat bertolak dari filsafat idealisme, sesuatu yang tidak klop dengan keinginan Satjipto

⁷²Satjipto Rahardjo, *Hukum Progresif; Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, hlm. 8.

Rahardjo untuk menjadikan hukum sebagai institusi yang dibiarkan mengalir. Dalam idealisme, apa yang dianggap adil dan baik itu sudah selesai berproses. Justru karena sudah berupa produk itulah, maka nilai-nilai ini bias diberlakukan secara universal dan abadi.

Ketiga, cara bernalar dalam aliran hukum kodrat juga menerapkan logika doktrinal-deduktif yang *self-evident*. Keyakinan tentang kebenaran yang mutlak dan tidak terbantahkan itu terkesan paradoks dengan pemikiran Satjipto Rahardjo, mengingat beliau mengharapkan hukum senantiasa membangun dan mengubah dirinya menuju kepada tingkat kesempurnaan yang lebih baik. Setiap tahap dalam perjalanan hukum adalah putusan-putusan yang dibuat guna mencapai ideal hukum.

Titik singgung lain yang dapat dilacak antara hukum progresif dan aliran hukum kodrat adalah pada apa yang disebut logika kepatutan social (*social reasonableness*) dan logika keadilan. Kedua logika ini, menurut Satjipto Rahardjo, harus diikutsertakan dalam membaca kaidah hukum karena membaca kaidah adalah menyelam ke dalam roh, asas, dan tujuan hukum.⁷³

Dalam kaca mata aliran hukum kodrat, konsep tentang keadilan merupakan salah satu isu paling penting yang diwacanakan. Sebagai seorang sosiolog hukum, Satjipto Rahardjo memang tidak secara khusus menceburkan diri ke dalam diskusi terkait topik ini. Jika ia sepakat bahwa hukum progresif menganut tipe hukum responsif, maka dapat diasumsikan bahwa beliau cenderung memandang keadilan sebagai keadilan substantif.

⁷³Satjipto Rahardjo, *Membedah Hukum Progresif*, hlm. 120-125.

b). Critical Legal Studies

Titik temu antara hukum progresif dan *Critical Legal Studies* (CLS), menurut Satjipto Rahardjo, terletak pada kritik keduanya terhadap system hukum liberal yang didasarkan pada pikiran politik liberal, khususnya terkait dengan *rule of law*.⁷⁴ Tentu saja pemikiran yang bertentangan dengan system hukum liberal tidak hanya ada pada gerakan CLS. Namun, jika kritik-kritik CLS ingin ditampilkan dan disandingkan dengan pemikiran hukum progresif, maka dapat diberikan sejumlah catatan.

CLS menusuk jantung formalisme hukum sebagaimana dianut system hukum liberal dengan mengajukan dua keberatan, yaitu terhadap konsep *the rule of law* dan *legal reasoning*. Dalam kaca mata CLS, tidak ada yang dinamakan *the rule of law*, karena yang ada hanyalah *the rule of the rulers*. Di sini wacana tentang kesamaan hak misalnya, menjadi utopis. Satjipto Rahardjo termasuk orang yang tidak pernah percaya dengan asas kesamaan hak ini di lapangan. Dalam kuliah-kuliahnya beliau sering mengutip pernyataan Marc Galanter tentang “*the haves always come out ahead*”⁷⁵ yang menunjukkan adanya praktik diskriminatif (dalam arti negatif) dalam penegakan hukum.

Sementara tentang penalaran hukum (*legal reasoning*), juga ditolak oleh CLS. Penganut CLS memandang tidak ada yang istimewa dari apa yang disebut penalaran hukum itu.

c). Teori Hukum Responsif

⁷⁴Satjipto Rahardjo, *Sisi-Sisi Lain dari Hukum di Indonesia*, (Jakarta: Kompas, 2003), hlm. 238.

⁷⁵Satjipto Rahardjo, *Hukum Progresif; Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, hlm. 9.

Sekalipun hukum responsif tidak dapat dikategorikan sebagai sebuah aliran filsafat hukum, namun layak untuk disinggung. Perkenalan dan ketertarikan Satjipto Rahardjo terhadap teori ini sudah jauh-jauh hari disuarakannya. Tidak heran apabila saat beliau sampai pada pemikirannya tentang hukum progresif, tipe hukum responsif dari Nonet dan Selznick ini ikut digandengnya sebagai salah satu karakteristik pemikirannya pula. Nonet dan Selznick pada dasarnya tidak memposisikan ketiga model perkembangan hukum (*developmental model*) dalam satu garis hierarkis.

Artinya, tidak ada klaim bahwa tahapan hukum responsif adalah tahapan yang paling cocok, paling dapat menyesuaikan diri, atau paling stabil dibandingkan dengan tahapan hukum otonom atau hukum represif. Setiap pola menuntut adanya proses adaptasi.

Bahkan menurut mereka, model pada tahapan ketiga kurang stabil dibandingkan dengan tahapan kedua dan pertama. Nonet & Selznick juga menyatakan, “*We want to argue that repressive, autonomous, and responsive law are not only distinct types of law, but in some sense, stages of evolution in the relation of law to the political and social order.*”⁷⁶

Satjipto Rahardjo tidak memberi uraian tentang potensi-potensi kelemahan ini tatkala beliau menyodorkan tipe responsif sebagai karakter pemikiran hukum progresifnya. Sebagai contoh, patut diperdebatkan: benarkah tahapan hukum otoriter yang menurut kajian Moh. Mahfud M.D, telah menandai politik hukum pada era Orde Baru itu dan baru saja kita lewati masanya tersebut sungguh-

⁷⁶Abdul Khoiruddin, *Relevansi Hukum Progresif Terhadap Hukum Islam*, hlm. 37.

sebenarnya sudah siap untuk digiring saat ini langsung menuju ke tahap hukum responsif? Dengan perkataan lain, tidakkah kita membutuhkan adaptasi terlebih dulu pada tahapan hukum otonom sebelum dapat melangkah ke tahapan hukum responsif? Dan, bukankah pemikiran hukum progresif didesain sebagai teori hukum pada masa transisi?

3. Pengaruh Aliran Filsafat Hukum terhadap Teori Hukum Integratif

Teori hukum Integratif muncul karena dua sebab, yakni teori hukum pembangunan yang di usung oleh Mochtar Kusumaatmadja yang bertitik tolak pada sistem norma, dan teori hukum progresif yang diusung oleh Sadjipto Rahardjo yang bertitik tolak pada sistem perilaku. Teori Hukum Pembangunan Mochtar Kusumaatmadja yang mana inti ajaran atau prinsip teori ini ialah *Pertama*, Perubahan hukum yang teratur dapat dilakukan oleh masyarakat apabila dibantu dengan adanya Undang-undang. *Kedua*, hukum menjadi suatu sarana (bukan alat) yang tak dapat diabaikan. *Ketiga*, fungsi hukum dalam masyarakat adalah mempertahankan ketertiban melalui kepastian hukum dan juga hukum (sebagai kaidah sosial) harus dapat mengatur (membantu) proses perubahan dalam masyarakat. *Keempat*, hukum yang baik adalah hukum yang sesuai dengan hukum yang hidup dalam masyarakat. *Kelima*, Implementasi fungsi hukum hanya dapat diwujudkan jika hukum dijalankan oleh suatu kekuasaan, akan tetapi kekuasaan itu sendiri harus berjalan dalam batas rambu-rambu yang ditentukan di dalam hukum itu.

Teori hukum progresif yang digagas oleh Sadjipto Rahardjo beranjak dari kenyataan dan pengalaman tidak bekerjanya hukum sebagai suatu sistem perilaku.

Teori ini menjelaskan hukum tidak dapat memaksakan ketertiban manusia, akan tetapi hukum itulah yang harus dikaji kembali dan menegaskan bahwa hukum itu harus dijalankan dengan hati nurani. Kedua teori inilah yang menjadikan sebab teori integratif muncul. Teori integratif sendiri merupakan sebuah teori yang mana substansi hukumnya adalah menambahkan nilai-nilai hukum yang bersumber pada Pancasila. Pancasila sendiri merupakan roh kedaulatan Republik Indonesia yang tidak dimiliki oleh negara lain. Keinginan terhadap praktek teori ini adalah norma serta perilaku penegak hukum tidak meniadakan nilai-nilai Pancasila di dalam mengambil sebuah keputusan.

Teori hukum Integratif merupakan perpaduan teori hukum pembangunan dan teori hukum progresif dalam konteks Indonesia yang terinspirasi oleh konsep hukum. Teori hukum integratif memberikan pencerahan mengenai relevansi dan arti penting hukum dalam kehidupan manusia Indonesia dan mencerminkan bahwa hukum sebagai sistem yang mengatur kehidupan masyarakat tidak dapat dipisahkan dari kultur dan karakter masyarakatnya serta letak geografis lingkungannya.⁷⁷

Teori hukum Integratif adalah fungsi dan peranan hukum sebagai sarana pemersatu dan memperkuat solidaritas masyarakat dan birokrasi dalam menghadapi perkembangan dan dinamika kehidupan, baik di dalam lingkup NKRI maupun dalam lingkup Internasional. Apabila hukum hanya dipandang sebagai sistem norma dan sistem perilaku saja, dan digunakan sebagai "mesin birokrasi", hukum akan kehilangan Roh-nya jika mengabaikan sistem nilai yang

⁷⁷Romli Atmasasmita, *Teori Hukum Integratif*, hlm.36

bersumber pada Pancasila sebagai puncak nilai kesusilaan dalam kehidupan berbangsa dan bernegara. Perlu adanya unsur falsafah Pancasila dalam teori hukum, sebab teori hukum yang ada di Indonesia saat ini kebanyakan diambil mentah-mentah dari warisan kolonial. Kepastian hukum sering kali menjadi dogma yang suci, dan hasilnya ketertiban yang menjadi cita-cita hukum malah berujung konflik terus menerus.

Teori hukum integratif mencoba untuk mengakomodasi sebagian konsep-konsep hukum pembangunan dan hukum progresif. Meskipun demikian, hukum integratif memiliki ciri khas tersendiri. Ciri khas teori hukum integratif, yaitu: *Pertama*, menekankan penggunaan nilai-nilai yang berkembang dalam masyarakat untuk membuat dan menegakkan hukum. Bukan berarti alergi terhadap dunia luar (Barat umpamanya), tetapi sebenarnya setiap masyarakat memiliki nilai-nilai yang terus hidup dan berkembang (*the living law*).

Nilai-nilai tersebut dapat diubah menuju nilai baru yang dapat mencerminkan kepastian hukum, kemanfaatan dan keadilan, dan memelihara serta mempertahankannya secara dinamis. *Kedua*, penyelesaian masalah hukum, khususnya konflik, diarahkan pada *out of court settlement* sesuai dengan *the living law* tersebut.

Dalam bidang birokrasi, teori hukum integratif menghendaki adanya rekayasa birokrasi dan rekayasa masyarakat. Rekayasa birokrasi melalui sistem norma dan sistem perilaku, sedangkan rekayasa masyarakat dilakukan melalui sistem nilai. Ketiga sistem itu berasal dari sumber utamanya *the living law* dalam

masyarakatnya, khususnya di Indonesia berasal dari sumber utama negara dan bangsa yaitu Pancasila.

Hukum sebagai sistem nilai sangat penting dan tetap relevan dalam proses pembaharuan masyarakat saat ini di tengah-tengah berkembangnya ideologi globalisasi. Pandangan mengenai sistem nilai tersebut relevan dengan pandangan aliran sejarah hukum (*Von Savigny*) yang telah menegaskan bahwa hukum harus sesuai dengan jiwa bangsa (*volkgeist*); dan dalam arti negatif, hukum selalu tertinggal dari perkembangan masyarakat. Pandangan Savigny harus diartikan bahwa akseptabilitas dan kredibilitas hukum di Indonesia terletak pada sejauh mana nilai-nilai yang terkandung dalam hukum telah sejalan dan sesuai dengan Pancasila yang telah didaulat sebagai jiwa bangsa Indonesia. Pancasila sebagai jiwa bangsa Indonesia dan merupakan nilai fundamental (*fundamental values*), menghormati berbagai pandangan atau nilai-nilai yang bersifat heterogen, tumbuh dan berkembang dalam kehidupan bangsa Indonesia sejak dulu. Karakter Pancasila, yang memegang paham, "berbeda-beda dalam satu kesatuan" ini, berbeda dengan tujuan globalisasi yang telah terobsesi untuk membentuk satu kesatuan pemikiran dan sikap dalam wadah satu dunia (*one world*) tanpa mempertimbangkan dengan teliti kenyataan adanya perbedaan-perbedaan, baik secara geografis, kultur, etnis, dan keragaman agama, termasuk di dalam bidang hukum (*heterogenitas hukum*)

Pemahaman Pancasila mengenai sengketa, yang terbaik dapat diatasi dengan cara "*musyawarah dan mufakat*", berbeda dengan ideologi barat yang memandang sengketa merupakan basis untuk menemukan solusi di pengadilan.

Nilai-nilai Pancasila harus diwujudkan dalam sistem norma(*system of norms*) dari suatu produk legislasi, dan sistem perilaku (*system of behavior*) dari aparat hukum dan masyarakat. Kedua sistem ini, sebagai "*derivative value*", harus merupakan karakter yang berhubungan erat satu sama lain dan memberikan isi terhadap setiap produk legislasi sehingga merupakan satu bangunan piramida sistem hukum.

Dari sudut kepentingan pembangunan hukum Indonesia menghadapi tantangan global baik dalam bidang ekonomi, keuangan dan perdagangan maupun tantangan dan ancaman globalisasi sebagai efek samping globalisasi ekonomi dunia, model Hukum Integratif dapat menciptakan ruang gerak yang fleksibel di dalam menyusun analisis sistematis, historis-sosiologis dan komparatif mengenai bentuk, susunan dan substansi sistem hukum nasional di dalam menghadapi dan mengantisipasi perkembangan nasional dan internasional di masa yang akan datang.

Model Hukum Integratif meyakinkan generasi intelektual dan praktisi hukum bahwa, keluasan dan kedalaman sistem hukum nasional hanya dapat diukur dari keterwakilannya di dalam mengapresiasi, mengakseptasi dan menganalisis perkembangan fenomena sosial dalam masyarakat dan hubungan sating pengaruh fungsi dan peranan hukum dengan perkembangan aspek sosial, politik, ekonomi dan teknologi, baik pada level nasional maupun internasional.

Pendekatan teori hukum integratif dalam pembentukan hukum nasional ke depan dapat diwujudkan dengan:

1. Pembentukan peraturan perundang-undangan bertujuan untuk menciptakan ketertiban, keteraturan, kedamaian dan keharmonisan kehidupan dalam masyarakat. Oleh karena menurut teori hukum integratif, peraturan perundang-undangan masih dibutuhkan dalam rangka kepastian hukum. Tetapi pembentukan peraturan perundang-undangan tersebut adalah mengubah nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat menuju nilai baru yang mencerminkan kepastian hukum, kemanfaatan dan keadilan, dan memelihara serta mempertahankan kannya secara dinamis.
2. Tindakan pemerintah dibatasi berdasarkan hukum. Oleh karena menurut teori hukum integratif, fungsi hukum sebagai sarana pembaharuan bukan sebagai alat pemaksaan kehendak penguasa kepada rakyatnya (*dark engineering*), tetapi sebagai pengubah nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat menuju nilai baru yang mencerminkan kepastian hukum, kemanfaatan dan keadilan.
3. Hukum diarahkan untuk menyelesaikan berbagai konflik yang terjadi. Tetapi hukum yang dimaksud adalah hukum berdasarkan nilai-nilai yang hidup berkembang dalam masyarakat (*the living law* termasuk *adat law*). Dan penyelesaian sengketa itupun dilakukan berdasarkan hukum adat atau hukum lokal sebagai *out of court settlement*. Oleh karena menurut teori hukum integratif, fungsi hukum mengatur dan menyelesaikan konflik, selain memelihara dan mempertahankan ketertiban, tetapi penyelesaian tersebut harus dengan *the living law* dan kearifan lokal

bersumber pada adat. Penyelesaian tersebut dilakukan dalam bentuk *out of court settlement*, karena in-court settlement terbukti tidak optimal menyelesaikan konflik, bahkan dalam kasus adat menimbulkan konflik sosial, ekonomi, politik berkepanjangan (*unending conflict*).

BAB V: SINERGITAS EPISTIMOLOGI TIGA TEORI HUKUM DALAM PEMBENTUKAN REKONSTRUKSI TEORI HUKUM

A. Analisis Komparatif Kekuatan dan Kelemahan Tiga Teori Hukum

Faktor Kekuatan Tiga Teori Hukum sebagai berikut :

1. Teori Hukum Pembangunan

Pada dasarnya, dalam sejarah perkembangan hukum di Indonesia maka salah satu teori hukum yang banyak mengundang atensi dari para pakar dan masyarakat adalah mengenai Teori Hukum Pembangunan dari Mochtar Kusumaatmaja. Ada beberapa argumentasi krusial mengapa Teori Hukum Pembangunan tersebut banyak mengundang banyak atensi, yang apabila dijabarkan aspek tersebut secara global adalah sebagai berikut:

Pertama, Teori Hukum Pembangunan sampai saat ini adalah teori hukum yang eksis di Indonesia karena diciptakan oleh orang Indonesia dengan melihat dimensi dan kultur masyarakat Indonesia. Oleh karena itu, dengan tolok ukur dimensi teori hukum pembangunan tersebut lahir, tumbuh dan berkembang sesuai dengan kondisi Indonesia maka hakikatnya jikalau diterapkan dalam aplikasinya akan sesuai dengan kondisi dan situasi masyarakat Indonesia yang pluralistik.

Kedua, secara dimensional maka Teori Hukum Pembangunan memakai kerangka acuan pada pandangan hidup (*way of live*) masyarakat serta bangsa Indonesia berdasarkan asas Pancasila yang bersifat kekeluargaan maka terhadap norma, asas, lembaga dan kaidah yang terdapat dalam Teori Hukum Pembangunan tersebut relatif sudah merupakan dimensi yang meliputi structure

(struktur), culture (kultur) dan substance (substansi) sebagaimana dikatakan oleh Lawrence W. Friedman.

Ketiga, pada dasarnya Teori Hukum Pembangunan memberikan dasar fungsi hukum sebagai “sarana pembaharuan masyarakat” (*law as a tool socialengineering*) dan hukum sebagai suatu sistem sangat diperlukan bagi bangsa Indonesia sebagai negara yang sedang berkembang.

Romli Atmasasmita menyebutkan beberapa hambatan Teori Hukum Pembangunan dalam praktik pembentukan dan penegakkan hukum di Indonesia sebagai berikut :⁷⁸

Pertama, kebiasaan kurang terpuji selama 50 tahun Indonesia merdeka, yakni bahwa pembuat kebijakan sering memanfaatkan celah untuk menggunakan hukum sebagai alat dengan tujuan mendahulukan kepentingan kekuasaan ketimbang kepentingan rakyat. Misalnya, perampasan hak masyarakat adat atas tanah dengan dalih pembangunan gedung pemerintah dan jalan raya tanpa kompesasi yang proposional.

Kedua, sukarnya menentukan tujuan pembaharuan hukum

Ketiga, sedikitnya data empiris yang dapat digunakan untuk mengadakan suatu analisis deskriptif dan prediktif.

Keempat, sukarnya mengadakan ukuran yang objektif untuk mengukur berhasil atau tidaknya usaha pembaharuan hukum.

⁷⁸ Romli Atmasasmita, *Teori Hukum Integratif : Rekonstruksi Terhadap Teori Hukum Pembangunan dan Teori Hukum Progresif* (Yogyakarta : Genta Publishing, 2002) hlm. 77

Kelima, para ahli hukum Indonesia menderita kebingungan soal corak hukum yang dipandang cocok untuk dianut dan dipraktikan dalam kehidupan masyarakat di era globalisasi seperti saat ini.

Oleh karena itu, Romli Atmasasmita mengajukan evaluasi mendasar yang disebutnya reorientasi pembangunan hukum nasional. Reorientasi ini meliputi: *Pertama*, reaktualisasi sistem hukum yang bersifat netral dan lokal (hukum adat) ke dalam sistem hukum nasional.

Kedua, penataan ulang kelembagaan aparat hukum yang masih mengedepankan egoisme sektoral.

Ketiga, masalah pemberdayaan masyarakat secara khusus yang menitikberatkan pada partisipasi publik terhadap kinerja birokrasi.

Keempat, masalah pemberdayaan birokrasi (bureaucratic engineering) dalam konteks fungsi dan peranan hukum dalam pembangunan. Pemberdayaan birokrasi, menurut Romli, diharapkan dapat mengisi kelemahan Teori Hukum Pembangunan. Selain itu, pemberdayaan birokrasi juga merupakan komponen penting dari sistem hukum, di samping substansi, struktur, dan budaya hukum menurut tesis Lawrence M Friedman.

2. Teori Hukum Progresif

Pemikiran teori hukum progresif (THP) bukanlah sebuah teori yang langsung muncul tanpa proses yang panjang terutama dari sisi waktu. Prof. Tjip sendiri sebenarnya sudah sekian lama bahkan puluhan tahun untuk mengurai persoalan penegakan hukum sampai memunculkan THP tersebut.

Adapun faktor-faktor kekuatan yang dapat dipetakan terurai di bawah ini :

1. Latar belakang keilmuan Prof.Tjip sebagai Sosiolog Hukum di tanah air memberikan kekuatan tersendiri, karena kajian sosiologi sesungguhnya melampaui batasan batasan kajian normatif ilmu hukum. Sehingga tidaklah heran jika postulat maupun dalil yang dibangun oleh Prof.tjip dalam THP lebih mengedepankan kajian-kajian sosiologi hukum bahan meluas argumen-argumennya ke ranah ilmu sosiologi. Titik berangkat THP yang dimulai kegelisahan penegakan hukum/ supremasi hukum menjadi dasar keprihatinan Prof.Tjip, sehingga bisa dikatakan kekuatan THP sangat dilandasi persoalan-persoalan yang sangat bersentuhan dengan kemasyarakatan.
2. THP sangat dekat dengan teori keadilan substantif yang berdasarkan hukum alam yang mengedepankan aspek-aspek nilai, norma, kaidah yang terumpunkan dalam dunia transendental/metafisika. Nilai-nilai tersebut merupakan konsekuensi logis bagi membangun harmonisasi hukum di masyarakat. Seluruh ciptaan positifisasi hukum dilatarbelakangi oleh keadilan substantif tersebut. Termasuk dalam hal ini, aspek penegakan hukum tidak dapat melepaskan dari persoalan keadaan dasar dari hukum tersebut. Bertahannya THP salah satunya didukung oleh keadilan substantif tersebut.
3. THP merupakan alur pikir diluar dari arus utama (*mainstream*) yang berlaku saat ini. Kecenderungan berpikir berbeda ini menimbulkan semangat bagi kaum muda, para pemerhati dan pegiat hukum untuk mengemas ulang tulisan-tulisan prof.Tjip sejak tahun 70-an. Prof.Tjip menyebut bahwa THP adalah teori hukum yang terus mencari jati dirinya, seperti hukum yang terus

terproses untuk “menjadi”. THP membuat para peneliti atau pengamat pemula menjadikan dirinya “dewasa” dalam melihat dan mengkaji perjalanan sejarah teori hukum khususnya di Indonesia, khususnya melihat terjadinya kesenjangan antara teori dan praktek. Corak spritualisme Prof.Tjip terungkap lewat referensi yang ditulis untuk memberikan gambaran perjalanan penegakan hukum di Indonesia.

5. Konsep “progresivisme” yang dipadatkan Prof.Tjip dalam 10 postulat kata-kata kunci merupakan nilai-nilai dasar dalam THP yang memberikan pencerahan bagi kaum intelektual hukum dimana, kapan dan dalam kondisi bagaimana menghadapi persoalan hukum. Kata-kata kunci tersebut sangatlah sesuai dengan peredaran zaman karena substansi yang diteorikan sangat sesuai dengan hakekat mengapa hukum di hadirkan di muka bumi ini. Sehingga sangatlah naif jika kita mengatakan THP hanya dipakai pada ruang dan waktu tertentu, karena bahasa ilmiah yang digunakan dalam THP adalah bahasa yang memayungi beragam pluralisme hukum dalam kebhinekaan warga masyarakat.
6. THP sangat berkenaan dengan budaya hukum. Budaya hukum merupakan perilaku masyarakat untuk menilai efektif tidaknya hukum, menilai kesadaran dan kepatuhan hukum, serta adil dan tidak adilnya putusan, menjunjung supremasi hukum. Budaya hukum adalah gagasan-gagasan hukum, keyakinan-keyakinan hukum sampai pada harapan-harapan hukum. Konsep ini semakin berkembang dengan pendekatan yang multidisiplin di luar ilmu hukum, sehingga semakin “terang apa yang dicari oleh hukum”. THP

sesungguhnya mengindikasikan bahwa produk hukum yang tidak sesuai dengan budaya hukum dalam realitanya sulit untuk diterima masyarakat, karena unsur keadilan sesungguhnya ada dalam masyarakat. Sehingga tidak bisa dihindari pola perilaku hukum masyarakat adalah cermin budaya hukum masyarakat tersebut.

7. THP merupakan kekuatan semangat dan varian baru dalam teori hukum di Indonesia. Sebelumnya bisa disebut nama Prof.Mochtar Kusumaatmaja, Prof.Soerjono Soekanto yang meunculkan teori hukum ala Indonesia. Kemunculan THP merupakan angin segar bagi para pemerhati, pegiat, pekerja hukum terutama bagi akademiki hukum. Hal ini membuka pikiran bagi keberlanjutan teori-teori hukum baru di masa yang akan datang. Artinya THP menjembatani bagi kelanggenagan atau kelestarian bagi eksistensi teori hukum di Indonesia.
8. Originalitas THP merupakan gambaran pemikiran Prof.Tjip yang bisa dikategorikan ke dalam pemikiran yang kontemporer maupun posmodernis yang bumi dengan mengupas kondisi riil penegakan hukum di Indonesia saat ini. THP memberikan eksemplar yang jelas tentang cara ber hukum bangsa Indonesia. Originalitas ini akan tetap terjaga sepanjang sejarah hukum di Indonesia karena akar permasalahan yang diangkat Prof.Tjip adalah persoalan penegakan hukum.
9. THP secara mendasar dan terus-menerus diperjuangkan para pengikutnya untuk bergulir dan menciptakan paradigma baru dalam ber hukum. Secara evolusi maupun revolusi paradigma positivisme hukum akan bergeser ke

paradigma baru “hukum progresif” yang menjadi paradigma hukum di Indonesia bahkan mungkin di dunia. Intisari ajaran THP adalah hukum dengan bentuk struktur, substansi dan budaya bertujuan memberikan keadilan, kesejahteraan dan kebahagiaan bagi semua umat manusia. Konsep keadilan dari hukum dapat tercapai jika hukum mampu mengendalikan diri secara internal dan eksternal.

10. Adapun faktor-faktor kelemahan yang dapat dipetakan terurai di bawah ini :
11. Pertanyaan mendasar dari THP adalah struktur keilmuan mengalami perdebatan yang sampai saat ini belum tuntas. Apakah sebuah teori, postulat, konsep pemikiran atau wacana. Disisi lain prof.Tjip menulis bahwa hukum progresif adalah : gerakan intelektual, paradigma, cara berhukum, bahkan ilmu hukum progresif. Bahkan kalangan intelektual muda menyebutnya teori hukum progresif (seperti yang penulsi gunakan) untuk menghormati cara berfikir beliau yang dikategorikan sebagai teori hukum di masa transisi.
12. Posisi THP belum dapat dipastikan masuk ranah mana : *grand theory, middle theory, atau upper/low theory*. Kompleksitas nomenklatur ini menjadikan hukum progresif belum menemukan jati dirinya dan memang dari Prof.Tjip sendiri mengatakan : biarkan hukum mengalir, biarkan THP ini mengalir sesuai dengan kehendak zaman. Sehingga hukum progresif belum dapat dikatakan teori yang final (*law making process atau on going process*)
13. Proses penegakan hukum di Indonesia tidak dapat dilepaskan dari perjalanan sejarah yang dimulai dari penjajahan kolonial Belanda. Pengaruh *civil law* atau *legal positivism* telah menjadi *mainstream* dengan berbagai atributnya

telah merambah keberbagai sektor disiplin ilmu dan praktek di Indonesia yang meninggalkan adagium bahwa kepastian hukum adalah jaminan keadilan dan hal ini dibuktikan dengan adanya dokumen hukum atau standar tertulis. Persoalan hukum di Indonesia apapun bentuk dan substansinya tidak dapat dilepaskan dari keterkaitan terhadap hukum tertulis ini sebagai jaminan kepastian hukum. Sistem hukum yang berlangsung saat ini adalah gambaran yang relevan tentang masih dianutnya Positivistik atau Formalistik oleh pekerja hukum.

14. Kemunculan THP menimbulkan problematik yang dikhawatirkan banyak kalangan tidak saja pekerja hukum tetapi juga ilmuwan hukum. Ide dan gagasan orisinal THP dikhawatirkan akan menjadikan hukum dihilangkan aspek legitimasi sifat normatif-nya. Indikasi hal tersebut sangat diwacanakan oleh kaum positivistik, jika THP digunakan dalam berbagai sektor kehidupan terutama dalam sistem hukum akan berakibat hukum tidak mempunyai kekuatan yang mengikat karena sudah kehilangan normatifnya termasuk dalam hal ini sanksi.
15. THP menyatakan bahwa keadilan tidak hanya ada di pengadilan. Keadilan substantif jauh lebih diutamakan dari keadilan prosedural. Pemahaman ini akan menggelontorkan diskresi yang berlebihan dan menyebabkan hukum akan kehilangan aspek kontrol sosial sehingga disinyalir akan menimbulkan kompleksitas masalah hukum dikarenakan sifat fleksibilitas yang berlebihan. Apalagi diskresi ini dilakukan oleh aparat penegak hukum akan

mengakibatkan adaptasi sesuai dengan kondisi dan permintaan karena telah kehilangan kepastian hukum.

16. Penegakan hukum yang selalu progresif akan mengakibatkan perubahan yang selalu berubah-ubah sesuai permintaan dan hal ini menyulitkan untuk terciptanya keteraturan dan ketertiban. Perubahan dan keteraturan adalah dua sisi mata uang, kadang dibutuhkan dan kadang tidak dibutuhkan. Dimensi penting yang dapat dikaji dari hal ini adalah majemuknya pemahaman keadilan memberikan dampak negatif terhadap supremasi hukum karena heterogenitas tidak selamanya memberikan jaminan keadilan dalam hukum.
17. Hal mendasar dalam kajian struktur keilmuan adalah tidak banyak kalangan akademisi apalagi praktisi yang berminat untuk mengkaji akar-akar filosofis hukum progresif tersebut. Dalam wacana pendidikan hukum melihat hukum progresif tidak lebih dari sebuah alternatif pemikiran yang tumbuh dan berkembang dan sewaktu-waktu tidak dibicarakan lagi mengingat hukum progresif adalah strategi penemuan hukum semata.
18. Aplikasi THP selama ini sudah dilakukan banyak kalangan hukum terutama posisi hakim yang melakukan terobosan hukum melalui metode ijtihad berupa metode penemuan hukum dan konstruksi hukum untuk menghasilkan produk hukum yuridprudensi. Nilai-nilai progresivitas hukum yang terproses dalam putusan hakim adalah gambaran dari kata-kata kunci yang menjadi postulat-postulat dalam putusan hakim. Beberapa contoh putusan sebelum THP ini digulirkan dan booming di Indonesia sudah sejak dulu terjadi putusan yurisprudensi yang kalangan hukum tidak siap menerimanya dan

menyebutnya sebagai putusan yang kontroversial. Beberapa penegak hukum misalnya seperti : *Bismar Siregar, Asikin Kusuma Atmaja, Benjamin Mangkodilaga, Andi Handojo Soetjipto, Baharuddin Lopa, Hoegeng, Yap Thiam Hien, Adnan Buyung Nasution, sampai pada Artjio Alkostar* adalah contoh yang menerapkan THP tanpa mereka tahu apa dan bagaimana THP tersebut.

19. Oleh karena THP belum menentukan model atau pola yang sistematis sebagai acuan pola pembaharuan, perubahan dan pembentukan penegakan hukum maka agak sulit diterima oleh para pembentuk hukum. Latarbelakang pendidikan dari pembentuk hukum sangat besar pengaruhnya bagi keberhasilan THP secara implementatif. Hal ini sangat mendasar bahwa proses pemahaman THP di kalangan praktisi hukum juga menjadi catatan penting bagi progresivitas THP tersebut.
20. Persoalan rendahnya moralitas aparat penegak hukum menjadi titik sentral keberhasilan THP untuk diterapkan. Selama dekadensi moral terus-menerus mengerus kondisi mental para pekerja hukum sehari-hari adalah sulit untuk membuktikan keberhasilan THP. Tanpa moral yang baik dan kejujuran yang terjaga adalah mustahil THP akan menjadi pola baru penegakan hukum di Indonesia. Tanpa mengurangi nilai-nilai yang diperjuangkan oleh THP, sebaiknya dalam pola implementasi THP perlu diterapkan apa dan bagaimana panduan secara teknis di lapangan. Persoalan penegakan hukum adalah persoalan teknis hukum yang masuk ranah prosedural atau sistem yang sudah ajeg. Perubahan sistem bagi keberhasilan THP menuntut sinergi pada tatanan

aplikatif. Tanpa hal ini THP hanya “jiwa” yang bersemayam dalam hati sanubari saja.

3. Teori Hukum Integratif

Kelebihan dari teori hukum integratif ini adalah ia berperan sebagai penyempurna dari kedua teori hukum yang berkembang pada masa sebelumnya, yaitu teori hukum yang berpijak pada norma (Muchtar) dan perilaku (Sadjipto). Dengan sistem nilai yang digagasnya, Indonesia sebagai negara hukum dapat benar-benar merealisasikan hukum sebagaimana yang terdapat dalam nilai-nilai Pancasila. Keadilan akan nampak dan dirasakan oleh masyarakat, serta bagi birokrasi Indonesia akan menjadi pilar-pilar kemajuan.

Negara Indonesia yang notabenenya adalah masyarakat yang berbeda-beda suku, Ras, dan agama, akan tetap menjadi satu kesatuan di bawah nilai-nilai Pancasila. Serta dalam melaksanakan hukum, masyarakat serta para penegak hukum lainnya akan benar-benar merasakan perubahan hukum yang adil, makmur, dan sentosa. Tidak akan ada lagi sebuah monopoli, serta ketidakadilan yang dirasakan oleh kaum kecil (dan/atau miskin), dan kenyamanan sepihak oleh para birokrat golongan atas. Selain itu nampak pula pengaruh teori hukum integratif ini dalam dunia pendidikan hukum.

Meskipun nampak beberapa kelebihan dalam teori ini, tidak luput pula beberapa kekurangan dari teori hukum integratif ini. Di antaranya adalah nomenklatur yang dipakai terlalu umum dan *open ended*. Alangkah lebih baik apabila yang ditonjolkan justru elaborasinya berupa *theory of social and bureaucratic engineering of law*, yang juga menjadi gagasan Romli.

Di sisi lain, Teori Hukum Integratif sebenarnya tidak benar-benar berangkat dari upaya memulihkan teori Mochtar atau Satjipto dari kondisi ketidakmampuannya berjalan normal. Kedua teori ini juga tidak sungguh-sungguh ditempatkan sebagai dua pilar teori yang sepadan. Romli menyebut teorinya sebagai Teori Hukum Pembangunan Generasi (Jilid) II. Secara terminologis, Romli sudah mencenderungkan posisi berdirinya di lingkaran pemikiran Mochtar daripada lingkaran pemikiran Satjipto. Kontribusi yang terpenting dari teori Satjipto, hanya ditekankan pada pemikiran bahwa hukum adalah sistem perilaku (*system of behavior*), suatu pemikiran yang sebenarnya juga sudah digarisbawahi oleh Mochtar ketika ia menyatakan hukum tidak hanya kompleks kaidah dan asas yang mengatur, tetapi juga meliputi lembaga-lembaga dan proses yang diperlukan untuk mewujudkan berlakunya hukum itu dalam kenyataan. Kata “kaidah/asas” di sini menunjuk kepada unsur *idiil* dalam sistem hukum, kata “lembaga” merujuk ke unsur operasional, dan kata “proses” merujuk ke unsur faktual. Oleh karena itu teori ini sebenarnya bisa dikatakan bukan sebagai rekonstruksi dari dua teori hukum yang muncul sebelumnya, melainkan sebuah teorilanjutan dari teori pembangunan I yang digagas oleh Muchtar.

D. Analisis Epistemologi Hubungan Sinergis Tiga Teori Hukum

Dimensi Teori Hukum Pembangunan dari Prof. Dr. Mochtar Kusumaatmadja, S.H., LL.M. dalam sejarah perkembangannya merupakan salah satu Teori Hukum yang lahir dari kondisi masyarakat Indonesia yang Pluralistik berdasarkan Pancasila. Karena pada dasarnya Teori Hukum

Pembangunan ini lahir, tumbuh dan berkembang serta diciptakan oleh orang Indonesia sehingga relatif sesuai apabila diterapkan pada masyarakat Indonesia dengan melihat kondisi dan kultur budaya masyarakat Indonesia.

Bila kita kaji dalam perspektif Historis (Sejarah) sekitar tahun tujuh puluhan lahir Teori Hukum Pembangunan dan elaborasinya, Teori Hukum ini bukanlah dimaksudkan penggagasnya sebagai sebuah “*teori*” melainkan “*konsep*” pembinaan hukum yang dimodifikasi dan diadaptasi dari teori Roscoe Pound “*Law as a tool of social engineering*” yang berkembang di Amerika Serikat. Apabila dijabarkan lebih lanjut maka secara teoritis Teori Hukum Pembangunan dari Prof. Dr. Mochtar Kusumaatmadja, S.H., LL.M. dipengaruhi cara berpikir dari Harold D. Laswell dan Myres S. McDougal (*Policy Approach*) ditambah dengan teori Hukum dari Roscoe Pound (minus konsepsi mekanisnya). Mochtar mengolah semua masukan tersebut dan menyesuaikannya pada kondisi Indonesia⁷⁹

Sebelum 1976 lahir suatu konsepsi hukum yang dikemukakan oleh Prof. Dr. Mochtar disebutkan ciri-ciri masyarakat modern, sebagai jawaban terhadap permintaan Bappenas yaitu suatu konsepsi hukum yang mendukung pembangunan. Dalam bukunya disebutkan bahwa “*hukum tidak hanya meliputi asas dan kaidah yang mengatur kehidupan manusia dalam masyarakat, melainkan*

⁷⁹Shidarta, *Karakteristik Penalaran Hukum Dalam Konteks Ke-Indonesiaan*, (Jakarta, CV Utomo, 2006), hlm. 411

juga termasuk lembaga dan proses dalam mewujudkan berlakunya kaidah itu dalam kenyataan di masyarakat.”⁸⁰

Kemudian dalam juga dalam bukunya disebutkan bahwa *“hukum adalah keseluruhan kaidah dan asas yang mengatur kehidupan manusia dalam masyarakat termasuk lembaga dan proses di dalam mewujudkan hukum itu dalam kenyataan.*”⁸¹

Konsep dari Prof. Dr. Mochtar Kusumaatmadja tersebut, kemudian dituangkan dalam:

- GBHN 1973 : hukum tidak boleh menghambat proses modernisasi
- GBHN 1978 : hukum sebagai sarana pembangunan
- GBHN 1993 : hukum sebagai sarana rekayasa masyarakat

Lahirnya teori Hukum Pembangunan ini adalah pada Era Orde baru (1970)-an dimana Prof. Dr. Mochtar Kusumaatmadja, S.H., LL.M sempat menjabat sebagai Menteri kehakiman yang kemudian diangkat menjadi Menteri luar Negeri (1979) menggantikan Adam malik, dan tentunya hal ini mempengaruhi pemikiran Muchtar kala itu dimana konsep *“pembangunan hukum”* yang dapat dipikirkan dan dilaksanakannya sangat dibatasi oleh kondisi negara saat itu.

⁸⁰MochtarKusumaatmadja, *“Pembinaan Hukum dalam Rangka Pembangunan Nasional”*(Bandung, BinaCipta, 1972). hlm 11

⁸¹MochtarKusumaatmadja *“Hukum, Masyarakat& Pembangunan Nasional”*,(Bandung, Binacipta, 1995).hlm 15

Perlu diingat saat itu mulai terbentuknya di dunia korporasi-korporasi multi-nasional yang sangat berpengaruh terhadap negara-negara berkembang (perdebatan Utara-Selatan dan perlunya perubahan dalam tatanan ekonomi internasional). dan Mochtar melihat kekuasaan itu sebagai sesuatu yang netral, tetapi untuk dapat menjadi berguna diperlukan pembatasan dan ruang lingkup legitimasinya, disinilah peran hukum bagi kekuasaan (kekuasaan politik/birokrasi, maupun ekonomi/bisnis). Sebaliknya hukum juga perlu kekuasaan agar efektif. Maka kesimpulan Mochtar tentang hubungan hukum dan kekuasaan dalam Era Orde Baru, yang dimulai dalam masa kepemimpinannya di Kementerian Kehakiman, adalah : *“Hukum tanpa kekuasaan tidak bisa efektif dan akan tinggal sebagai angan-angan belaka, sebaliknya kekuasaan tanpa hukum akan mengakibatkan kesewenang-wenangan atau kezaliman.”*⁸²

Dalam proses tersebut maka Mochtar Kusumaatmadja menambahkan adanya tujuan pragmatis (Demi pembangunan) sebagaimana masukan dari Roscoe Pound dan Eugen Ehrlich dimana terlihat korelasi antara pernyataan Laswell dan Mc Dougall bahwa kerja sama antara penstudi hukum dan pengembangan hukum praktis itu idealnya mampu melahirkan teori hukum (*theory about law*), teori yang mempunyai dimensi pragmatis atau kegunaan praktis. Mochtar Kusumaatmadja secara cemerlang mengubah pengertian hukum sebagai

⁸² Mochtar Kusumaatmadja, *“Pengembangan Filsafat Hukum Nasional”* penerbit (Bandung, Alumni, 1997). hlm 9

alat (*tool*) menjadi hukum sebagai sarana (*instrument*) untuk membangun masyarakat.⁸³

Dalam perkembangan berikutnya, konsep hukum pembangunan ini akhirnya diberi nama oleh para murid-muridnya dengan "*Teori Hukum Pembangunan*" atau lebih dikenal dengan Madzhab UNPAD. Ada 2 (dua) aspek yang melatarbelakangi kemunculan teori hukum ini, yaitu: *Pertama*, ada asumsi bahwa hukum tidak dapat berperan bahkan menghambat perubahan masyarakat. *Kedua*, dalam kenyataan di masyarakat Indonesia telah terjadi perubahan alam pemikiran masyarakat ke arah hukum modern.⁸⁴

Selain itu hukum pembangunan Mochtar Kusumaatmadja memiliki pokok-pokok pikiran tentang hukum pembangunan yaitu: *Bahwa hukum sebagai kaidah sosial*, tidak berarti pergaulan antara manusia dalam masyarakat hanya diatur oleh hukum, namun juga ditentukan oleh agama, kaidah-kaidah susila, kesopanan, adat kebiasaan dan kaidah-kaidah sosial lainnya.⁸⁵

Oleh karenanya, antara hukum dan kaidah-kaidah sosial lainnya terdapat jalinan hubungan yang erat antara yang satu dan lainnya. Namun jika ada ketidaksesuaian antara kaidah hukum dan kaidah sosial, maka dalam penataan kembali ketentuan-ketentuan hukum dilakukan dengan cara yang teratur, baik mengenai bentuk, cara maupun alat pelaksanaannya. Maka dalam memberikan solusi terkait masalah ini seharusnya hukum tidak hanya dipandang sebagai suatu

⁸³Shidarta, hlm. 415

⁸⁴Mochtar Kusumaatmadja, *Konsep-Konsep Hukum Dalam Pembangunan*, Penerbit (Bandung, Alumni, 2002), hlm. 13

⁸⁵Mochtar Kusumaatmadja, hlm 4

perangkat kaidah dan asas-asas yang mengatur kehidupan manusia dalam masyarakat, tetapi harus pula mencakup lembaga (institutions) dan proses (procces) yang diperlukan untuk mewujudkan hukum itu dalam kenyataan.

Lebih detail maka Mochtar Kusumaatmadja mengatakan, bahwa: *“Hukum merupakan suatu alat untuk memelihara ketertiban dalam masyarakat. Mengingat fungsinya sifat hukum, pada dasarnya adalah konservatif artinya, hukum bersifat memelihara dan mempertahankan yang telah tercapai. Fungsi demikian diperlukan dalam setiap masyarakat, termasuk masyarakat yang sedang membangun, karena di sini pun ada hasil-hasil yang harus dipelihara, dilindungi dan diamankan. Akan tetapi, masyarakat yang sedang membangun, yang dalam definisi kita berarti masyarakat yang sedang berubah cepat, hukum tidak cukup memiliki memiliki fungsi demikian saja. Ia juga harus dapat membantu proses perubahan masyarakat itu. Pandangan yang kolot tentang hukum yang menitikberatkan fungsi pemeliharaan ketertiban dalam arti statis, dan menekankan sifat konservatif dari hukum, menganggap bahwa hukum tidak dapat memainkan suatu peranan yang berarti dalam proses pembaharuan.”*⁸⁶

Muchtar lebih sepakat bila *teori hukum pembangunan* disebut sebuah “konsep” daripada dikatakan “teori”. Karena pemikiran Muchtar lebih banyak menyerap dari teorinya Nathan Roscoe Pound, bahkan bisa dikatakan merupakan bentuk modifikasi dari teori *law as a tool of social engineering*, yang dicetuskan oleh Roscoe Pound. Sementara cara berpikir Muchtar mengikuti alur kerangka berpikir dari Herold D. Leswell dan Myres S. Mc. Dougal. Ada sisi menarik dari

⁸⁶ Mochtar Kusumaatmadja, hlm. 14

teori yang disampaikan Laswell dan Mc Dougal dimana diperlihatkan betapa pentingnya kerja sama antara pengemban hukum teoritis dan penstudi pada umumnya (*scholars*) serta pengemban hukum praktis (*specialists in decision*) dalam proses melahirkan suatu kebijakan publik, yang di satu sisi efektif secara politis, namun di sisi lainnya juga bersifat mencerahkan.⁸⁷

Kaitan antara pandangan Northrop dan teori hukum pembangunan terutama pada point satu dan poin dua dari rangkaian kata-kata kunci diatas, yang menegaskan bahwa hukum adalah salah satu dari kaidah sosial, yang merupakan cerminan dan nilai-nilai yang berlaku dalam masyarakat. Hukum yang baik adalah hukum yang sesuai dengan hukum yang hidup. Hukum juga bukan hanya asas, kaidah atau norma, melainkan juga meliputi lembaga-lembaga yang diperlukan untuk mewujudkan berlakunya hukum. Sedangkan Harold Dwight Lasswell (1902-1978) dan Myers S. McDougal (1906-1998) yang berjuang mencari teori hukum yang lebih konstruktif daripada realisme Amerika dan Positivisme yang mereka anggap keliru. Lasswell telah mengembangkan teori-teori hukum international dan hukum pidana dan jugamengajar di Uneversitas Yale dalam mata kuliah *Law, Science, and Policy*.⁸⁸ Sedangkan Mc.Dougal juga merupakan pengajar di Universitas Yale yangmemiliki kedekatan dengan Muchtar.Terakhir adalah Nathan Roscoe Pound (1870-1964), prestasinya di bidanghukum mendapat perhatian semua pemikir hukum. Muchtar banyak membacabuku-buku yang ditulis oleh Roscoe Pound, bahkan aliran yang digunakan olehMuchtar merupakan

⁸⁷ Abdul Manan, *Aspek-aspek Mengubah Hukum*, (Jakarta : Kencana, 2005), hlm. 21

⁸⁸ Shidarta, *Posisi Pemikiran Teori Hukum Pembangunan dalam Konfigurasi AliranPemikiran Hukum*, hlm. 30

pengembangan dan kodifikasi dari Pound. Secara eksplisit, Muchtar menyatakan dirinya sebagai eksponen *sociological jurisprudence* di Indonesia. Hal ini ditengarai karena bacaan-bacaan Muchtar intensif pada karya-karya Roscoe Pound, khususnya buku *social Control Through Law* yang ditekuni saat belajar di Amerika. Sebab pada masa-masa itu, teori-teori struktural-fungsionalisme tengah dominan dalam kajian-kajian ilmu sosial dan pada waktu yang bersamaan memasuki kajian ilmu hukum yang mula bergeser ke ilmu sosial. Maka bila dicermati, akar pemikiran Muchtar bersumber dari pemikiran-pemikiran Pound.

Namun bila ditelusuri lebih lanjut, meskipun aliran hukum Pound dinamai *sociological jurisprudence*, dalam perkembangannya terlihat berbeda dengan paham hukum *sociological jurisprudence*-nya Muchtar. Kalau Pound lebih mengedepankan *the social interest*²⁰ yang lebih merujuk pada kepentingan warga masyarakat, sedangkan Muchtar lebih mengutamakan pada *the public interest* yang merepresentasikan pemerintah untuk kepentingan masyarakat. Dengan pemahaman demikian, pemikiran Muchtar tidak hanya telah merekonseptualisasi hukum dari perannya sebagai pengatur tertib kehidupan sosial ke fungsinya sebagai rekayasa sosial demi terwujudnya pembangunan nasional, tetapi Muchtar telah merubah-alihkan proses penciptaan hukum demi kepentingan pembangunan nasional dari wilayah kewenangan yudisial ke wilayah kewenangan eksekutif. Dalam proses tersebut maka Mochtar Kusumaatmadja menambahkan adanya tujuan pragmatis (demi pembangunan) sebagaimana masukan dari Roscoe Pound dan Eugen Ehrlich dimana terlihat korelasi antara pernyataan Laswell dan Mc Dougall bahwa kerja sama antara penstudi hukum dan pengemban hukum praktis

itu idealnya mampu melahirkan teori hukum (*theory about law*), teori yang mempunyai dimensi pragmatis atau kegunaan praktis. Mochtar Kusuma-Atmadja secara cemerlang mengubah pengertian hukum sebagai alat (*tool*) menjadi hukum sebagai sarana (*instrument*) untuk membangun masyarakat.⁸⁹

Untuk memahami sekilas keterkaitan pandangan tokoh-tokoh diatas dengan Muchtar, Lili Rasjidi dan I.B.Wyasa Putra membuat skema :⁹⁰



Skema tersebut, mengingatkan pada perbedaan antara teori hukum (*theory of law*) dan teori tentang hukum (*theory about law*) yang disampaikan oleh Lasswell-McDougal. Posisi teori Muchtar lebih tepat dikatakan sebagai teori tentang hukum karena teori Muchtar kurang detail untuk dipakai sebagai pedoman dan justifikasi bagi para partisipan hukum dalam proses pengambilan keputusan.

⁸⁹ Roscoe Pound, *Social Control Through Law*, (New Haven, Yale University Press, 2002), hlm. 1

⁹⁰ Lili Rasjidi dan I.B. Wyasa Putra, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, (Bandung : Remaja Rosdakarya, 1993), hlm. 126

Dalam perkembangannya selanjutnya, teori hukum pembangunan I oleh Mochtar Kusumaatmadja dan teori hukum pembangunan II dimodifikasi kembali oleh Romli Atmasasmita dengan menambahkan teori hukum progresif, yaitu teori yang diperkenalkan oleh seorang ahli hukum yaitu Satjipto Rahardjo kedalam teori hukum pembangunan Mochtar Kusumaatmadja. Secara substansial, baik hukum progresif maupun hukum pembangunan tidak berhenti pada hukum sebagai sistem norma yang hanya bersandar pada *rules and logic* saja, melainkan juga hukum sebagai sistem perilaku. Kesamaan pandangan keduanya terletak pada fungsi dan peranan hukum dalam bekerjanya hukum dihubungkan dengan pendidikan hukum, namun demikian, kedua model hukum tersebut berbeda terutama pada tolak pangkal pemikirannya. Mochtar Kusumaatmadja beranjak dari bagaimana mengfungsikan hukum dalam proses pembangunan nasional, sedangkan Satjipto Rahardjo beranjak dari kenyataan dan pengalaman tidak bekerjanya hukum sebagai sistem perilaku. Perbedaan lain terlihat pada bagaimana hukum pembangunan menegaskan bahwa kepastian hukum dalam arti keteraturan/ketertiban (*order*) dipertahankan sebagai pintu masuk menuju arah kepastian hukum dan keadilan, sedangkan hukum progresif menegaskan bahwa demi kepentingan manusia hukum tidak dapat memaksakan ketertiban kepada manusia, tetapi hukumlah yang harus ditinjau kembali. Perbedaan lain, dalam hukum pembangunan, hukum seyogyanya diperankan sebagai sarana (bukan alat) pembaruan masyarakat (*Law as a tool of social engineering*), akan tetapi Satjipto Rahardjo lebih menegaskan bahwa model pemeranan hukum demikian dikhawatirkan menghasilkan *Dark engineering* jika tidak disertai dengan hati

nurani manusianya dalam hal ini penegak hukumnya.⁹¹ Sehingga dari hasil analisis terhadap dua model hukum tersebut, kemudian Romli Atmasasmita merumuskan sebuah sintesis yang disebut model hukum integratif yang memberikan alternatif solusi dari persoalan hukum dalam masyarakat. Prinsip hukum model integratif tersebut diyakini dapat memberikan kontribusi yang signifikan terhadap pembangunan nasional terutama dalam pembentukan hukum dan penegakan hukum.

Teori ini kemudian dikembangkan lagi Oleh Prof.. Sutjipto Rahardjo dengan Hukum Progresif dan dikembangkan lagi oleh Prof. Romli Atmasasmita dengan menggabungkan antara teori Hukum Pembangunan dan hukum Progresif dengan munculnya Teori Hukum Integratif sebagai Rekonstruksi Terhadap Teori Hukum Pembangunan dan Teori Hukum Progresif.

E. TEORI REKONSTRUKSI BEKERJANYA HUKUM DALAM MASYARAKAT (SUATU TAWARAN KONSEP TEORI HUKUM)

Sejak awal sejarah pembentukan umat manusia dalam konteks interaksi dalam masyarakat persoalan kaidah atau norma merupakan jelmaan yang dibutuhkan dalam upaya mencapai harmonisasi kehidupan. Secara empirik sosiologis kaidah atau norma adalah tuntunan atau kunci dalam mencapai stabilisasi interaksi sehingga pelanggaran akan kaidah atau norma akan dijatuhi bersifat hukuman atau sanksi sosial.

⁹¹ Satjipto Rahardjo di dalam Romli Atmasasmita, *Tiga Paradigma Hukum Pembangunan Nasional ; Makalah Ilmiah*, (Bandung: Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, 2010).,hal. 14-16.

Kaidah agama maupun kaidah hukum yang bersumber pula dari kaidah sosial merupakan payung kehidupan dalam masyarakat. Masyarakat yang tidak beradab adalah masyarakat yang tidak mempunyai kaidah agama maupun kaidah sosial, atau masyarakat yang mengingkari atau menyimpang dari kedua kaidah tersebut. Dalam sejarah kehidupan manusia hal ini telah banyak dibuktikan.

Interaksi kehidupan manusia dalam masyarakat dalam sepanjang perjalanan hidup tidak ada yang berjalan lurus, mulus dan aman-amam saja. Sepanjang kehidupan manusia, yang namanya persengketaan, kejahatan, ketidakadilan, diskriminasi, kesenjangan sosial, konflik SARA dan sebagainya adalah warna-warni dari realitas yang dihadapi. Persoalan-persoalan tersebut semakin berkembang dalam modifikasi lain akibat pengaruh teknologi globalisasi akan semakin canggih setua usia bumi.

Manusia pun menyadari bahwa ketenangan dan ketentraman hidup tidak akan tercapai tanpa kesadaran pada diri untuk berubah, memperbaiki perilaku selain dukungan masyarakat untuk memulihkannya. Secara kodrati, hal esensial ini akan dicapai apabila masyarakat “menyediakan” perangkat kontrol, pengawasan sosial, baik itu berupa peraturan tertulis maupun tidak tertulis, kelembagaan penerap sanksi maupun bentuk-bentuk kesepakatan masyarakat yang menjalankan fungsi tersebut. Secara realitas unsur-unsur pengawasan sosial ini akan mengalami perubahan-perubahan, baik secara evolusi maupun revolusi sesuai dengan perubahan yang terjadi dalam masyarakat.

Kesepakatan atau kontrak sosial dari masyarakat kemudian dikukuhkan dalam bentuk kepastian hukum berupa ketentuan tertulis. Prosesi pengangkatan

kesepakatan dalam kaidah tidak tertulis ke tertulis adalah proses pemuatan konsep normatif dalam kaidah hukum secara resmi. Legalitas ini akan didukung oleh lembaga perwakilan dari masyarakat.

Penambahan ketentuan tertulis ini dalam masyarakat mempunyai arti penting agar sinkronisasi yang sudah tercipta selama ini merupakan unsur penting dalam menjaga dan memelihara harmonisasi kehidupan manusia. Sehingga sistem sosial yang selama ini berjalan dapat harmonis dengan kehadiran hukum positif. Keberadaan hukum positif dalam masyarakat pada akhirnya akan mengukuhkan komponen-komponen lain secara yuridis yang membentuk satu kesatuan dalam suatu sistem hukum

Lawrence M.Friedman dalam bukunya yang berjudul *The Legal System.A Social Science Perspective*, 1975 ; menyebutkan bahwa sistem hukum terdiri atas perangkat struktur hukum (berupa lembaga hukum), substansi hukum (peraturan perundang-undangan) dan kultur hukum atau budaya hukum. Ketiga komponen ini mendukung berjalannya sistem hukum di suatu negara. Secara realitas sosial, keberadaan sistem hukum yang terdapat dalam masyarakat mengalami perubahan-perubahan sebagai akibat pengaruh, apa yang disebut dengan modernisasi atau globalisasi baik itu secara evolusi maupun revolusi.

Tuntutan perubahan sosial tersebut membawa dampak pada keberadaan sistem hukum yang selama ini berlangsung dalam keajegannya. Perubahan hukum secara sunatullah, natural dan melalui seleksi alamiah mengalami perubahan dengan sendirinya, bukan persoalan apakah hukum mau tidak mau, suka atau tidak suka, tetapi kembali pada persoalan perubahan itu sendiri. Jika hukum tidak

mengalami perubahan maka akan menemui banyak kendala baik itu yang berhadapan langsung dengan rasa keadilan masyarakat maupun persoalan penegakan hukum (*law enforcement*). Tuntutan yang terjadi pada diri “hukum” yang harus melakukan “pemulihan-pemulihan” terhadap eksistensinya dalam masyarakat akan memberikan konsekuensi berbeda pada perubahan hukum yang akan dilakukan. Selama perubahan hukum dilakukan responsif dan mengikuti “irama” hukum yang hidup dalam masyarakat, maka hukum akan selalau selaras dengan kehidupan masyarakat. Hukum tidak akan menjauh dari masyarakat, dan jika hal itu dilakukan maka hukum akan seperti benda asing, sesuatu yang berada di menara emas, tidak berpijak ke bumi, dan hal itu yang tidak diinginkan oleh hukum itu sendiri, baik secara yuridis, sosiologis maupun filosofis.

Memahami persoalan di atas, tentunya kita dapat bercermin pada persoalan-persoalan hukum di tanah air, sebutlah “tuntutan reformasi” di tahun 1998. Kesenjangan yang terjadi akibat perubahan sosial tersebut membawa perubahan yang sangat besar pada perubahan hukum. Sejak tuntutan reformasi bergulir maka banyak sekali tuntutan yang dilakukan pada perubahan komponen-komponen sistem hukum. Inilah suatu konsekuensi yang terjadi pada sistem hukum. Hidup maupun matinya sistem hukum sangat tergantung pada perubahan sosial. Sehingga bisa saja terjadi, apa-apa yang menurut kita sebelum reformasi suatu itu baik, mengapa setelah reformasi kita vonis sebagai sesuatu yang ketinggalan zaman.

Perubahan pada diri “hukum” ini sesungguhnya berfungsi menjembatani keinginan-keinginan manusia agar tidak timbul perilaku yang anarkis, destruktif,

kondisi *chaos*, yang sangat melelahkan masyarakat kita, terutama masyarakat kelas bawah atau *grass root*. Apa yang kita inginkan dari suatu perubahan adalah pemulihan pada keadaan yang lebih baik dan bukan sebaliknya. Secara natural pula maka perubahan yang kita inginkan bukan ada hasil secepatnya, seperti membalik telapak tangan. Perubahan yang terjadi pada hukum adalah persoalan kemasyarakatan, persoalan sosiologis, yang tidak dapat steril dari kekuasaan politik, keinginan pribadi, faktor ekonomi dan sebagainya.

Untuk mencapai tujuan mulia di atas maka hukum memerankan dirinya sebagai kendali sosial atau kontrol sosial. Kendali sosial atau kontrol sosial merupakan tujuan pembentukan hukum di dalam masyarakat. Tanpa hukum menjalankan fungsi ini maka aspek ketertiban, ketentraman maupun stabilitas dinamis sosial tidak akan tercipta dan dipatuhi.

Setiap perubahan yang terjadi dalam sistem hukum, maka salah satu konsekuensinya akan berujung pada pengaturan secara tertulis. Dalam proses penyusunan, pembentukan, dan pengesahannya akan melekat istilah-istilah dalam kaidah keilmuan hukum seperti hukum positif, legalitas, formalitas, kepastian hukum, kekakuan maupun bersifat jelas dan tegas. Pengaturan yang bersifat tertulis merupakan dokumen sah menurut hukum modern. Dalam konteks ini maka semua pihak yang terlibat dalam apa-apa yang diatur dalam peraturan perundang-undangan harus tunduk dan taat asas pada apa-apa yang telah diaturnya. Dengan kondisi ini maka pihak-pihak yang akan mengurus sesuatu, bersengketa dan mengupayakan hukum ke tingkat yang lebih atas akan mengikuti

pola aturan yang sudah ditetapkan. Setelah pengaturan dibuat maka terkenallah adagium : *semua orang dianggap tahu hukum*.

Secara sosiologis, persoalan penegakan hukum, *law enforcement* adalah persoalan yang kompleks jika ingin ditegakkan. Maka kemudian kita akan membincangkannya dalam koridor pertanyaan-pertanyaan seputar program sosialisasi, implementasi atau aplikasi, perangkat pendukung (perangkat lunak maupun keras), koordinasi serta faktor pendukung agar pengaturan itu berhasil dalam masyarakat, dan semua mematuhi.

Namun dalam perjalannya pengaturan tersebut tidak akan membuahkan yang manis-manis yang ditunjukkan oleh taat dan patuhnya masyarakat pada aturan tersebut. Kita akan melihat betapa banyak penyakit hukum (patologi hukum) yang menyertai perjalanan pengaturan itu, baik itu sejak pra, proses maupun hasil, evaluasi, bahkan implementasi, penuh onak dan duri. Penyelesaian penyakit ini di satu sisi membutuhkan ketekunan dan komitmen segenap pihak adalah jawaban yang umum kita dengar. Apapun bentuknya pengaruh atau intervensi, atau sisi lain di luar hukum adalah hal yang sosiologis dan manusiawi terjadi. Sebesar atau sekecil apapun bentuk ciptaan manusia adalah titik kelemahan yang dibuatnya. Sejak suatu persoalan itu diatur maka sejak itu pula persoalan itu tidak pernah akan selesai, maka kalau kita berfikir sejak persoalan itu diatur oleh hukum akan selesai, sejak itu pula kita telah dijajah oleh pemikiran yang sempit dalam mengkaji hukum.

Persoalan lain yang muncul adalah beragamnya penafsiran terhadap pengaturan. Dalam kerangka ilmu hukum telah jelas patokannya. Jika kita ingin

menafsirkan peraturan maka kita dapat menggunakan 9 metode penafsiran yang dipakai dalam kedisiplinan ilmu hukum. Apalagi hal yang kita tafsirkan berada di luar aturan yang ada. Hal ini memungkinkan semakin banyaknya *mufassirin*, ahli tafsir yang tidak mengetahui duduk persoalan mulai menafsirkan sesuka hatinya apalagi kemudian tidak dilatarbelakangi oleh kemampuan pendidikan yang cukup.

Persoalan penafsiran merupakan persoalan yang rumit sekaligus penting. Mengapa seseorang bertahan pada pendapat yang tidak mau terbantahkan, merasa pendapatnya yang paling benar, tidak mau mengakui pendapat orang lain, apalagi seseorang itu melekat jabatan penguasa, adalah perilaku yang melekat sejak aturan disosialisasikan.

Implementasi pengaturan merupakan perwujudan dari keinginan kaidah hukum agar fungsi pengendalian sosial, kontrol sosial dapat terjemakan dalam masyarakat. Sejak implementasi aturan dijalankan sejak itu pula aturan berbaur dengan masyarakat. Aturan akan diuji keandalannya, apakah dapat efektif berlaku, apakah hanya barang pelengkap saja. Sejak itu pula aturan mengalami dinamika intervensi, mengalami perbenturan, pergeseran dan akhirnya perubahan akibat gesekan-gesekan sosial dalam interaksinya di dalam masyarakat. Maka kondisi ini akan kembali lagi pada *setting social* awal dari rangkaian pentahapan bekerjanya hukum dalam masyarakat. Artinya kita akan melihat perputaran ini merupakan siklus alamiah yang akan dihadapi dan terus menerus berlangsung dalam tatanan kehidupan.

Hikmah apa yang dapat kita ambil dari siklus tersebut yaitu :

1. Hukum akan mengalami dinamisasi bila berhadapan dengan perubahan.

2. Perubahan sosial secara evolusi maupun revolusi akan membawa konsekuensi pada pemulihan hukum.
3. Hukum mengalami perubahan pada dirinya seperti kehendak pengaturan yang disertai pula oleh intervensi positif maupun negatif berupa penyakit hukum.
4. Fungsi hukum sebagai kendali sosial atau kontrol sosial merupakan tujuan mulia hukum.
5. Implementasi hukum merupakan problematik yang kompleks karena banyak bersinggungan dengan berbagai faktor dalam masyarakat.
6. Sejak hukum diterapkan sejak itu pula timbul multi tafsir dalam masyarakat.

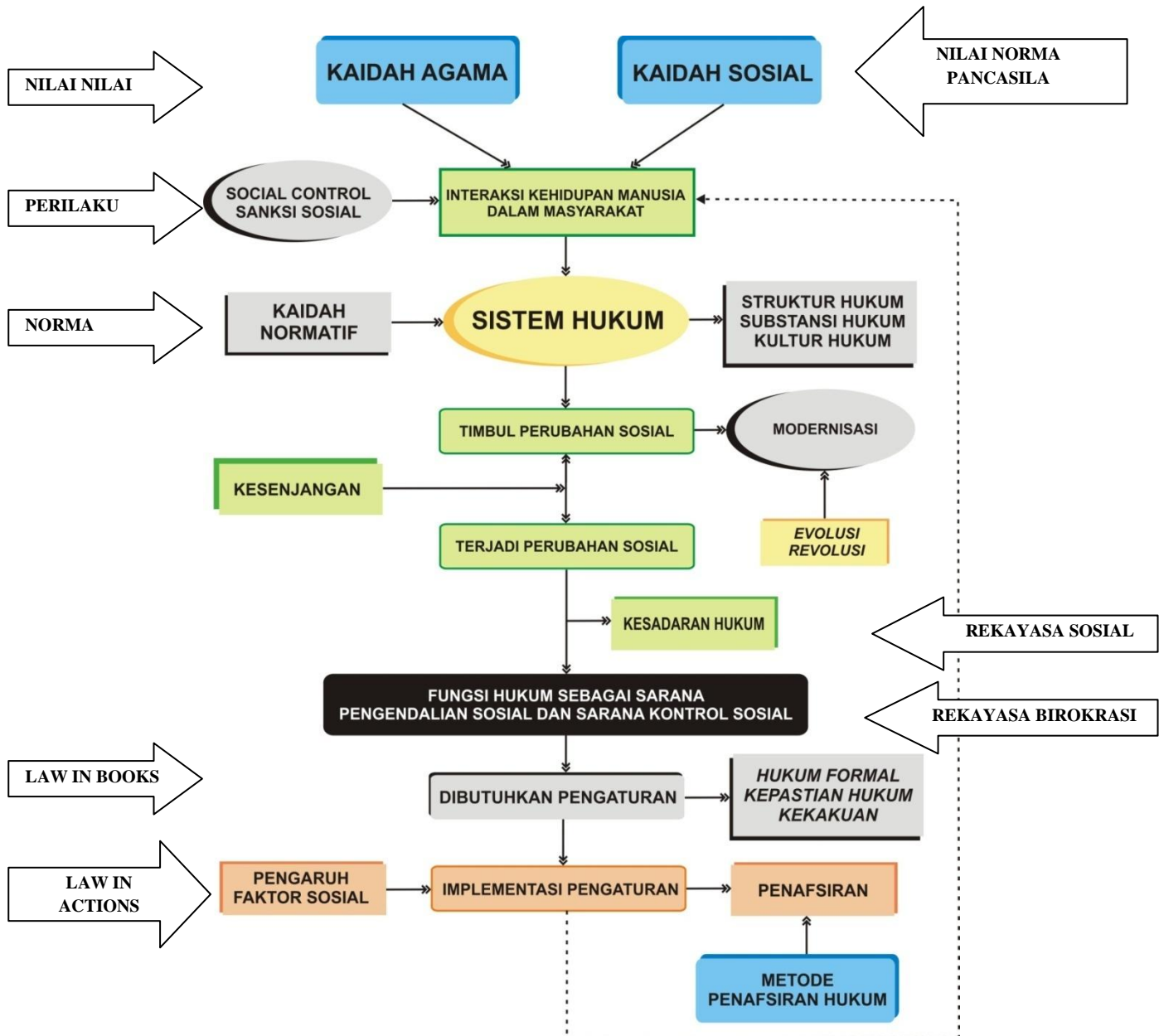
Di bawah ini diuraikan ragaan seputar konsep dasar rekonstruksi⁹² bekerjanya hukum dalam masyarakat sebagai skematis yang sederhana dari uraian di atas sebagai berikut :

⁹² Pengertian rekonstruksi secara terminologi memiliki berbagai macam pengertian, seperti perencanaan pembangunan sosial sering dikenal dengan istilah rekonstruksi. Rekonstruksi terdiri dari kata “Re” yang berarti pembaharuan atau mengulangi, sedangkan “Konstruksi” adalah membangun suatu sistem, atau bentuk. Beberapa pakar mendefinisikan rekonstruksi dalam berbagai interpretasi. B.N Marbun mendefinisikan secara sederhana bahwa rekonstruksi memiliki arti penyusunan atau penggambaran kembali dari bahan-bahan yang ada dan disusun kembali sebagaimana adanya atau kejadian semula. Salah satunya seperti yang disebutkan Yusuf Qardhawi, rekonstruksi itu mencakup tiga poin penting. *Pertama*, memelihara inti bangunan dengan tetap menjaga watak dan karakteristiknya. *Kedua*, memperbaiki hal-hal yang telah runtuh, dan memperkuat kembali sendi-sendi yang lemah. *Ketiga*, memasukkan beberapa pembaharuan tanpa merubah watak dan karakteristik aslinya. Dari sisi ini dapat dipahami bahwa pembaharuan bukanlah menampilkan sesuatu yang besar ataupun baru, namun lebih tepatnya merekonstruksi kembali kemudian menerapkannya dengan realita yang saat ini terjadi . Lihat dalam B.N Marbun, *Kamus Politik*, (Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1996), h.469 dan Yusuf Qardhawi, *Al-Fiqh Al-Islâmî bayn Al-Ashâlah wa At-Tajdîd*, (kairo : Maktabah Wahbah, 1999), h.36. Lihat uraian di atas dalam Saifullah, *Refleksi Sosiologi Hukum*, (Bandung: Refika Aditama, 2007).hlm.29

RAGAAN

TEORI REKONSTRUKSI BEKERJANYA HUKUM

DALAM MASYARAKAT



Sinergitas yang terjalin antara ketiga teori hukum tersebut adalah mempunyai titik-titik kesamaan dan saling menyempurnakan. Walaupun tidak dapat dipungkiri bahwa masing-masing teori hukum tersebut mempunyai aspek kekuatan dan kelemahannya. Fokus dari gagasan teori hukum tersebut bermuara pada persoalan bagaimana memperankan hukum secara optimal dalam masyarakat sehingga memberikan kontribusi yang besar bagi tujuan umat manusia di Indonesia.

Titik tekan yang terjalin adalah posisi hukum ingin dikembalikan kepada tujuan hukum diadakan yaitu kepastian, keadilan dan kemanfaatan yang kemudian tercermin dalam hasil hukum yaitu penegakan hukum. Pola penegakan hukum ini yang menjadi titik tekan bagi kesinambungan suatu teori karena *in put, proses, out put dan out come* teori hukum berpijak pada *case study*.

Ketiga teori hukum tersebut mempunyai hal-hal yang fundamental yang bersinergi secara epistemologis dan sangat dipengaruhi proses penegakan hukum yaitu :

5. Nilai-nilai moral dan etika hukum yang diperjuangkan ide gagasan awal membangun teori hukum .Ketiga teori hukum membangun teorinya didasarkan pada persoalan mendasar tentang nilai dan norma. Sebagai dasar filosofis nilai dan norma menjadi panduan utama bagi arah penegakan hukum berhasil atau tidak.
6. Kondisi sosial, politik, ekonomi dan budaya masyarakat. Dari masing-masing teori hukum dapat dikaji epistemologi bangunan teori yang berpijak pada

keadaan masyarakat. Era pembangunan awal Indonesia yang mengutamakan pembangunan ekonomi mewarnai TH Pembangunan, era reformasi dengan keinginan merubah tatanan ber hukum yang menjadi penyebab patologi KKN maka muncul TH Progresif serta TH Integratif didahului dengan penekanan jiwa bangsa Pancasila pada proses membangun penegakan hukum yang dilakukan melalui rekayasa sosial difokuskan rekayasa birokrasi.

7. Sejarah teori hukum sebelumnya yang mempengaruhi paradigma penciptaan teori hukum tersebut . Dari pertumbuhan awal ketiga teori hukum tersebut dilandasi oleh teori hukum alam, teori rekayasa sosial, dan teori jiwa bangsa. Ketiga teori ini menjadi pemicu utama dan ditambah dengan teori hukum yang lain.
8. Suasana rezim atau pemerintahan yang berkuasa yang memberikan inspirasi maupun motivasi munculnya ide gagasan awal teori tersebut. TH Pembangunan di era Orde Baru, TH Progresif di era Reformasi awal tahun 2000-an, sedangkan TH Integratif di era tahun 2012 dipergunakan pembangunan segala bidang di era reformasi sampai saat ini.

Dalam teori rekonstruksi bekerjanya hukum dalam masyarakat pada ragaan di atas dapat dikaji bahwa seluruh kata kunci pada ketiga teori hukum tersebut terjelma dalam masing-masing uraian ragaan yaitu:

1. Aspek nilai khususnya Nilai Moral dalam bahasan TH Pembangunan dan TH Progresif tercermin dalam kaidah agama dan kaidah normative. Sedangkan Nilai-nilai Pancasila masuk dalam rumusan pada ragaan tersebut yaitu kaidah sosial yang merupakan dasar berbangsa dan bernegara.

2. Aspek perilaku dalam TH Progresif terejawantahkan dalam interaksi antara anggota masyarakat yang memerlukan kontrol sosial berupa sanksi baik itu sanksi sosial maupun sanksi hukum.
3. Perubahan sosial yang mempengaruhi perubahan hukum dapat diwujudkan dengan fungsi hukum sebagai alat rekayasa sosial sebagai titik tekan ketiga teori yang oleh TH Integratif diarahkan pada rekayasa birokrasi.
4. Perubahan hukum diwujudkan dengan pengaturan secara normative agar terjadi kepastian hukum melalui peraturan perundang-undangan yang dalam kajian TH Pembangunan disebut *law in books*. *Law in actions* nya adalah implementasi pengaturan yang dipengaruhi oleh faktor sosial dan penafsiran hukum dalam proses penegakan hukum.

Teori rekonstruksi bekerjanya hukum dalam masyarakat di atas merupakan konsep awal sebagai alternatif tawaran teori yang mencoba memayungi ketiga teori tersebut. Diperlukan upaya pengkajian lebih mendalam terkait dengan teorisasi bekerjanya hukum dalam masyarakat.

BAGIAN TIGA

BAB VI URGENSITAS REKONSTRUKSI TEORI HUKUM PEMBANGUNAN, TEORI HUKUM PROGRESIF DAN TEORI HUKUM INTEGRATIF

A. Sebuah Pengantar

Dalam bangunan filsafat ilmu pengetahuan terdapat tiga tiang peyangga yang salah satunya adalah epistemologi. Epistemologi merupakan asas mengenai cara bagaimana materi pengetahuan diperoleh dan disusun menjadi suatu tubuh pengetahuan. Epistemologi membahas secara mendalam segenap proses yang terlibat dalam usaha untuk memperoleh pengetahuan. Epistemologi merupakan teori pengetahuan yang diperoleh melalui proses metode keilmuan dan sah disebut sebagai keilmuan. Dengan epistemologi maka hakikat keilmuan akan ditentukan oleh cara berfikir yang dilakukan dengan sifat terbuka, dan menjunjung tinggi kebenaran di atas segala-galanya. Sebagai tiang peyangga maka keberadaan epistemologi dalam membangun *The Body of Knowledge* menjadi penting karena proses yang ditempuh dari pengetahuan menjadi ilmu telah diverifikasi secara ilmiah. Dalam perkembangannya metode ilmiah yang dikembangkan suatu disiplin ilmu mempunyai latar belakang yang berbeda sampai pada hasil yang diterapkan. Bangunan keilmuan yang berkembang pesat juga didukung oleh sejauhmana pola pemahaman para peneliti terhadap metodologi yang dikembangkan akan berpengaruh pada produk keilmuan yang dihasilkan.

Sebagai bagian yang tidak terpisahkan dari bangunan teori hukum, posisi epistemologi menjadi penting karena hal ini berkenaan dengan proses penciptaan teori yang akan dilalui. Dalam kajian filsafat ilmu pengetahuan, epistemologi merupakan bagian yang dapat dipelajari secara keilmuan yang akhirnya berimbas

pada penemuan teori. Sebuah bangunan teori dapat berkembang dan berkelanjutan didasari oleh kemampuan para ilmuan, intelektual, cendekiawan mampu menelaah proses epistemologi yang terjadi dalam teori tersebut. Kemampuan menelaah perjalanan epistemologi tersebut merupakan *entry point* atau *key words* dalam pembangunan sebuah teori.

Pembangunan teori hukum di tanah air utamanya para peneliti hukum atau pemikir hukum telah mengalami pasang surut perdebatan ilmiah. Para pakar hukum sampai praktisi hukum membuat tulisan ilmiah dan wacana yang dipublikasikan luas sehingga sampai saat ini timbullah macam-macam paradigma teori hukum yang berkembang di tanah air. Sebagai sebuah disiplin ilmu yang usianya setua dengan usia kehidupan di bumi ini maka perdebatan teoritis yang akhirnya membangun paradigma masing-masing tentu saja mempunyai landasan pemikiran yang sangat fundamental dalam membangun ideologi teori hukum sesuai dengan periodisasi sejarah. Mempelajari dan mencermati periodisasi sejarah hukum utamanya epistemologi yang dibangun akan memberikan pemahaman secara komprehensif dan komplementaris terkait dengan pemikiran tokoh sampai pada teori hukum yang dihasilkan.

The tehory of building (membangun teori hukum) tidak bisa dilepaskan dari ilmu hukum dan filsafat hukum. Sejalan dengan perkembangan tiga serangkai dari penciptaan bangunan teori hukum tersebut dalam membangun pemikiran hukum di masa depan, maka dapatlah ditarik garis lurus beberapa hal yang terkait pembentukan, penataan bahkan rekonstruksi pemikiran hukum yaitu konsep ide awal gagasan, aliran atau madzhab yang mempengaruhi pemikiran hukum serta

faktor-faktor kelemahan dan kekurangan pemikiran hukum tersebut sewaktu diimplementasikan di lapangan dengan fokus pada analisis kasus hukum.

Kondisi atau peta teori-teori hukum yang berkembang dalam kajian sosiologi hukum dapat dipumpunkan pada 3 tokoh besar sosiolog hukum yaitu : (1) Prof. Dr. Mochtar Kusumaatmadja, S.H., LL.M. dengan Teori Hukum Pembangunan ; (2) Prof. Dr. Satjipto Rahardjo, S.H. dengan Teori Hukum Progresif dan dan (3) . Prof.Dr. Romli Atmasasmita dengan Teori Hukum Integratif. Ketiga tokoh besar tersebut mendasarkan bangunan teori hukumnya pada salah satu ajaran teori hukum yaitu : “*The Theory of Law as a Tool of Social Engineering*” yang digagas oleh Roscoe Pound dari aliran *Sociological Jurisprudence*.

Sebagai aliran hukum yang secara filsafati mempengaruhi kondisi hukum di Indoensia baik dari sisi keilmuwan hukum maupun penerapan hukum maka “*The Theory of Law as a Tool of Social Engineering*” yang digagas oleh Roscoe Pound dari aliran *Sociological Jurisprudence* tersebut menjadi cikal bakal bagi pertumbuhan dan perkembangan teori teori sosiologi hukum di Indonesia. Tiga tokoh bagawan sosiolog hukum tersebut telah menghasilkan berbagai teori hukum tentunya sedikit banyak dipengaruhi oleh pemikiran Reocoe Pound. Dalam perjalanan ketiga teori hukum tersebut tentunya terdapat kritikan-kritikan yang konstruktif dalam membangun teori sosiologi hukum di Indoensia. Oleh sebab itu dapat ditelaah berbagai permasalahan yang dalam penelitian ini sebagai *research*

question yang bertumpu pada merekonstruksi⁹³ ketiga teori sosiologi hukum yang berkembang dan banyak dianut akademisi dan praktisi di Indonesia.

B. Hukum sebagai Alat Rekayasa Sosial dari Roscoe Pound

Cikal bakal teori dari Roscoe Pound tidak terlepas dari pengagas awal teori Eugene Ehrlich yang tertulis dalam beberapa karya utamanya *Beitrage Zur theorie der Rechtsquellen* (1902), *Grundlegung der Soziologi des Rechts* (1919). Adapun ajaran-ajaran pokok dari Eugene Erlich adalah :⁹⁴

- a. Eugene Erlich dianggap sebagai pembentuk atau pelopor ilmu hukum sosiologis (*sociological jurisprudence*)
- b. Teori Ehrlich pada umumnya berguna sebagai bantuan lebih memahami hukum dalam konteks sosial.
- c. Meneliti latarbelakang aturan formal yang dianggap sebagai hukum
- d. Aturan tersebut merupakan norma sosial aktual yang mengatur semua aspek kemasyarakatan disebut sebagai hukum yang hidup : *living law* :

⁹³ Pengertian rekonstruksi secara terminologi memiliki berbagai macam pengertian, seperti perencanaan pembangunan sosial sering dikenal dengan istilah rekonstruksi. Rekonstruksi terdiri dari kata “Re” yang berarti pembaharuan atau mengulangi, sedangkan “Konstruksi” adalah membangun suatu sistem, atau bentuk. Beberapa pakar mendefinisikan rekonstruksi dalam berbagai interpretasi. B.N Marbun mendefinisikan secara sederhana bahwa rekonstruksi memiliki arti penyusunan atau penggambaran kembali dari bahan-bahan yang ada dan disusun kembali sebagaimana adanya atau kejadian semula. Salah satunya seperti yang disebutkan Yusuf Qardhawi, rekonstruksi itu mencakup tiga poin penting. *Pertama*, memelihara inti bangunan dengan tetap menjaga watak dan karakteristiknya. *Kedua*, memperbaiki hal-hal yang telah runtuh, dan memperkuat kembali sendi-sendi yang lemah. *Ketiga*, memasukkan beberapa pembaharuan tanpa merubah watak dan karakteristik aslinya. Dari sisi ini dapat dipahami bahwa pembaharuan bukanlah menampilkan sesuatu yang besar ataupun baru, namun lebih tepatnya merekonstruksi kembali kemudian menerapkannya dengan realita yang saat ini terjadi . Lihat dalam B.N Marbun, *Kamus Politik*, (Jakarta: Pustaka Sinar Harapan, 1996), h.469 dan Yusuf Qardhawi, *Al-Fiqh Al-Islâmî bayn Al-Ashâlah wa At-Tajdid*, (Kairo : Maktabah Wahbah, 1999), h.36.

⁹⁴ Saifullah. *Refleksi Sosiologi Hukum*. (Bandung: Refika Aditma. 2010), hlm.46-

yaitu hukum yang dilaksanakan dalam masyarakat sebagai lawan dari hukum yang diterapkan negara.

- e. Hukum hanya dapat dipahami dalam fungsinya di masyarakat.
- f. Membedakan hukum positif dengan hukum yang hidup atau suatu perbedaan antara kaidah-kaidah hukum dengan kaidah-kaidah sosial.
- g. Hukum positif akan efektif apabila selaras dengan hukum yang hidup dalam masyarakat, atau apa yang disebut antropolog sebagai pola kebudayaan (*culture patterns*).
- h. Pusat perkembangan hukum bukan pada badan legislatif, keputusan yudikatif ataupun ilmu hukum tetapi justru terletak pada masyarakat itu sendiri.
- i. Hukum tunduk pada kekuasaan sosial, hukum tidak mungkin efektif, oleh karena keterlibatan dalam masyarakat didasarkan pada pengakuan sosial pada hukum, bukan penerapannya secara resmi oleh negara.
- j. Tertib sosial didasarkan pada fakta diterimanya hukum yang didasarkan pada aturan atau norma sosial yang tercantum dalam sistem hukum
- k. Sebagian kecil segi kehidupan yang diadili oleh pejabat-pejabat resmi (PN) yang berfungsi menyelesaikan perkara (perselisihan)
- l. Mereka yang mengembangkan sistem hukum harus mempunyai hubungan dengan nilai-nilai yang dianut oleh masyarakat yang bersangkutan.
- m. Diletakkannya peraturan-peraturan untuk mencapai keputusan-keputusannya jika terjadi sengketa di atas tata tertib masyarakat yang

damai dan spontan. Peraturan-peraturan untuk mengambil keputusan-keputusan menyimpulkan adanya sengketa antara kelompok atau individu yang ada pembatasan kepentingan-kepentingan dan kompetensinya. Agar peraturan ini secara jelas dapat terbebas dari tata tertib masyarakat yang damai dan spontan maka haruslah terjadi perbedaan antara individu dan kelompok dan haruslah timbul berbagai kelompok yang sama nilainya.

- n. Bahwa apa yang dinamakan ilmu hukum yang diselenggarakan oleh para ahli hukum adalah semata-mata suatu teknik yang bersifat relatif dimaksudkan untuk mencapai tujuan-tujuan praktis dan sementara waktu dan berkat sistematisasi kayali tidak mampu memahami apapun, kecuali kulit yang paling luar dari kenyataan hukum integral dan spontan dalam segala tingkat kedalamannya disini Ehrlich ingin membuktikan bahwa jikalau sosiologi hukum hanya mengambil sistematisasi ilmu hukum sebagai titik tolak, maka sosiologi hukum itu tidak akan memahami tujuannya yang sebenarnya, yakni kenyataan hukum integral yang mentransendenkan semua skema “dalil hukum bersifat abstrak”.
- o. Menurut Ehrlich ada suatu hukum yang menguasai masyarakat sebagai suatu tata tertib perdamaian. Dan hukum ini, yang digunakan sebagai dasar untuk segala peraturan hukum dan karena jauh lebih objektif daripada peraturan manapun juga, hukum ini merupakan tata tertib hukum langsung dari masyarakat. Jadi menurut Ehrlich perkembangan suatu hukum tidak harus dicari dalam UU, jurisprudensi ataupun dalam

doktrin, lebih umum lagi dalam sistem peraturan-peraturan yang manapun juga tetapi bisa dicari dalam masyarakat itu sendiri.

- p. Menurut Ehrlich, apa yang bersifat kelembagaan dalam hukum atau spontan adalah berasal dari masyarakat yang berlawanan dengan negara dan memiliki ciri-ciri *integral law* yang menguasai perserikatan-perserikatan. Hukum kontrak, hukum kekayaan, dan hukum penguasaan sepihak hanyalah bentuk-bentuk samaran dari hukum masyarakat serta tata tertib masyarakat, sedangkan tata tertib objektif dan spontanitas hukum dari individual tidak ada.

Sedangkan pemikiran Roscoe Pound dapat dilihat dalam karyanya *Scope and purpose of sociological jurisprudence*, 1912. Adapun ajaran-ajaran pokok dari Roscoe Pound adalah : ⁹⁵

- a. Hukum harus dilihat atau dipandang sebagai suatu lembaga kemasyarakatan yang berfungsi untuk memenuhi kebutuhan sosial, dan tugas dari ilmu hukum adalah untuk mengembangkan suatu kerangka dengan mana kebutuhan-kebutuhan sosial dapat terpenuhi secara maksimal.
- b. Mempelajari hukum sebagai suatu proses, *law in action* yang dibedakan dengan hukum yang tertulis, *law in books*. Pembedaan ini dapat

⁹⁵ Saifullah. *Refleksi Sosiologi Hukum*. (Bandung: Refika Aditama. 2010), hlm.51-

diterapkan pada seluruh bidang hukum, baik hukum substantif maupun hukum ajektif.

- c. Para ahli hukum yang beraliran sosiologis, perlu lebih memperhitungkan fakta-fakta sosial dari pekerjaannya, apakah ia pembuat hukum, ataukah penafsiran serta penerapan peraturan hukum. Ia harus memperhatikan serta pandai dengan fakta-fakta sosial yang harus diserap dalam hukum dan yang nantinya akan menjadi sasaran penerapannya. Agar lebih memperhatikan efek-efek yang nyata dan institusi/doktrin hukum. Kehidupan hukum terletak pada pelaksanaannya.
- d. Kenyataan sosial dari hukum tergabung kegunaan sosial dan unsur yang diidamkan, kebutuhan-kebutuhan, kepentingan-kepentingan dan penertiban-penertiban sosial, serta nilai kerohanian.
- e. Kepentingan merupakan keinginan yang ingin dipenuhi manusia baik secara pribadi atau kelompok. Kepentingan-kepentingan sosial tidak hanya didasarkan pada rekativitas nilai-nilai, tetapi juga atas kebutuhan untuk terus mencocokkannya sesuai dengan perkembangan sosial.
- f. Keadilan dapat dilaksanakan dengan maupun tanpa hukum
- g. Keadilan tanpa hukum diambil melalui keputusan dengan diskresi yang luas dan tidak terikat dengan aturan umum.
- h. Sosiologi hukum baginya tidak mungkin, kecuali sebagai satu bagian dari yang dinamakan sosiologi jiwa atau akal budi intelektual (sukma manusia) atau *sociology of the noetic mind*. Menurutny dalam kenyataan sosialk dari hukum ada tergabung kegunaan sosial dan unsur idaman,

kebutuhan, kepentingan sampai kepada suatu konsepsi hukum yang bersifat ideal realistis. Suatu sintesis antara idelaisme dan pargamatisme telah menolong dan membimbingnya melihat nilai hukum dalam pengkhusussannya yang konkret dan hubungan fungsionalnya dengan struyktur dan situasi sosial.

- i. Mengutamakan tujuan-tujuan parktis dalam ilmu sosiologis jurisprudensi.

C. Teori Hukum Pembangunan, Teori Hukum Progresif dan Teori Hukum Integratif

Teori hukum pembangunan dari Mochtar Kusumaatmadja menjelaskan bahwa hakikat pembangunan dalam arti seluas-luasnya meliputi berbagai segi dari kehidupan masyarakat dan tidak terbatas pada satu segi kehidupan. Masyarakat yang sedang membangun dicirikan oleh perubahan sehingga peranan hukum dalam pembangunan adalah untuk menjamin bahwa perubahan itu terjadi dengan cara yang teratur. Perubahan yang teratur demikian dapat dibantu oleh perundang-undangan atau keputusan pengadilan atau bahkan kombinasi dari kedua-duanya, sehingga dapat dikatakan bahwa hukum menjadi suatu alat yang tidak dapat diabaikan dalam proses pembangunan.⁹⁶ Adapun masalah-masalah dalam masyarakat yang sedang membangun yang harus diatur oleh hukum secara garis besar dapat dibagi dalam dua golongan besar yaitu, **Pertama**, masalah-masalah yang langsung mengenai kehidupan pribadi seseorang dan erat hubungannya dengan kehidupan budaya dan spritual masyarakat, **Kedua**, masalah-masalah

⁹⁶ Mochtar Kusumaatmadja, *Konsep-Konsep Hukum dalam Pembangunan*, (Bandung, Alumni), 2006; hal 19-20.

yang bertalian dengan masyarakat dan kemajuan pada umumnya dikaitkan dengan faktor-faktor lain dalam masyarakat terutama faktor ekonomi, sosial dan kebudayaan, serta bertambah pentingnya peranan teknologi dalam kehidupan masyarakat moderen.⁹⁷

Teori hukum pembangunan Mochtar Kusumaatmadja kemudian direvisi oleh Romli Atmasasmita dengan melakukan pendekatan *BSE (Bureucratic and Social Engineering)* yang kemudian disebut dengan nama teori hukum pembangunan generasi II (1980). Konsep pendekatan BSE (*Bureucratic and Social Engineering*) dalam pembangunan nasional hanya dapat dilaksanakan secara efektif jika baik aparat penyelenggara negara dan warga negara telah memahami fungsi dan peranan hukum sebagai berikut :⁹⁸

1. Hukum tidak dipandang sebagai seperangkat norma yang harus di patuhi oleh masyarakat melainkan juga harus dipandang sebagai sarana hukum yang membatasi wewenang dan perilaku aparat hukum dan pejabat publik ;
2. Hukum bukan hanya diakui sebagai sarana pembaharuan masyarakat semata-mata, akan tetapi juga sebagai sarana pembaharuan birokrasi ;
3. Kegunaan dan kemanfaatan hukum tidak hanya dilihat dari kacamata kepentingan pemegang kekuasaan (negara) melainkan juga harus dilihat dari kacamata kepentingan-kepentingan pemangku kepentingan (*stakeholder*), dan kepentingan korban-korban (*victims*);

⁹⁷ Mochtar Kusumaatmadja, *Konsep-Konsep Hukum dalam Pembangunan*, hal 20.

⁹⁸ Romli Atmasasmita, *Teori Hukum Integratif*, (Yogyakarta: Genta Publishing, 2012) hal.83.

4. Fungsi hukum dalam kondisi masyarakat yang rentan (*vulnerable*) dan dalam masa peralihan (*transisional*), baik dalam bidang sosial, ekonomi dan politik, tidak dapat dilaksanakan secara optimal hanya dengan menggunakan pendekatan preventif dan represif semata, melainkan juga diperlukan pendekatan restoratif dan rehabilitatif;
5. Agar fungsi dan peranan hukum dapat dilaksanakan secara optimal dalam pembangunan nasional, maka hukum tidak semata-mata dipandang sebagai wujud dari komitmen politik melainkan harus dipandang sebagai sarana untuk mengubah sikap dan cara berpikir (*mindset*) dan perilaku (*behavior*) aparatur birokrasi dan masyarakat bersama-sama.

Gagasan orisinal Satjipto Rahardjo tentang Teori Hukum Progresif bergulir dalam wacana, tulisan-tulisan di media masa, seminar di forum-forum maupun pembelajaran di pascasarjana.⁹⁹ Upaya yang tiada henti terus digulirkan agar pola pikir hukum progresif tersebut terus berkembang. Sejak dimunculkan tahun 2002 dan sampai saat ini sudah ratusan tulisan dan riset yang menanggapi keterkaitan atau pendekatan masalah-masalah hukum dengan perspektif hukum

⁹⁹ Sejarah Perjalanan Teori Hukum Progresif dapat ditelaah tulisan yang dibuat oleh Mahmud Kusuma, **Menyelami Semangat Hukum Progresif: Terapi Paradigmatik Bagi Lemahnya Hukum Indonesia**, Penerbit antonyLib dan LSHP Indonesia Yogyakarta, 2009 Anthon F.Susanto, *Satjipto Rahardjo Dari DNA hukum progresif menuju ruang ontologism yang reduksionishlm*.110, dimuat dalam **Satjipto Rahrdjo dan Hukum Progresif.Urgensi dan Kritik**, Penerbit Epistema Institute dan Huma Jakarta, 2011. Lihat dalam.Satjipto Rahardjo dalam *"Hukum Progresif sebagai Dasar Pembangunan Ilmu Hukum Indonesia"* dimuat dalam buku **Menggagas Hukum Progresif Indonesia**, Penyunting Ahmad Gunawan dan Mu'amar Ramadhan Pustaka Poelaja, Yogyakarta, 2006. Untuk memahami THP dapat dikaji beberapa buku SR diantaranya : *Membedah Hukum Progresif*, Kompas, Jakarta, 2006 *Hukum dalam Jagat Ketertiban*, UKI Press, Jakarta, 2006, *Biarkan Hukum Mengalir*, Kompas, Jakarta, 2007 ; *Hukum dan Perilaku*, Kompas, Jakarta, 2009 ; *Hukum Progresif. Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2009 ; *Penegakan Hukum Progresif*, Kompas, Jakarta, 2010

progresif. Pencerahan ini pun dilakukan pada aparat penegak hukum melalui balai diklat dan studi lanjut yang dilakukan oleh aparat penegak hukum. Tidak dilupakan juga bahwa warisan hukum progresif ini sudah merambah pada LSM atau aktivis pegiat hukum sampai membentuk organisasi yang mengabadikan nama besar Satjipto Rahardjo.

Sepanjang perjalanan sejarah Teori Hukum Progresif muncullah beberapa karakteristik yang mempolarisasikan Teori Hukum Progresif baik itu hasil penelitian maupun olah pikir sosiolog hukum yang penulis uraikan di bawah ini :

Sidharta menyimpulkan terdapat postulat-postulat yang menjadi kata kunci pada pemikiran hukum progresif yaitu : ¹⁰⁰

1. Hukum progresif itu untuk manusia, bukan manusia untuk hukum. Pada hakekatnya setiap manusia itu baik, sehingga sifat ini layak menjadi modal dalam membangun kehidupan berhukumnya. Hukum bukan raja (segalanya), tetapi sekedar alat bagi manusia untuk memberi rahmat kepada dunia dan kemanusiaan. Hukum tidak ada untuk dirinya sendiri melainkan untuk sesuatu yang lebih luas dan lebih besar. Maka, setiap ada masalah dalam dan dengan hukum, hukumlah yang ditinjau serta diperbaiki, bukan manusia yang dipaksa-paksa untuk dimasukkan ke dalam skema hukum.
2. Hukum progresif itu harus pro rakyat dan pro keadilan. Hukum itu harus berpihak kepada rakyat. Keadilan harus didudukkan di atas peraturan. Para

¹⁰⁰ Tulisan Sidharta dalam “Posisi pemikiran hukum progresif dalam konfigurasi aliran-aliran filsafat hukum : Sebuah diagnosis awal” dimuat dalam **Satjipto Rahardjo dan Hukum Progresif**, halaman 55-58.

penegak hukum harus berani menerobos kekakuan teks peraturan (diistilahkan mobilisasi hukum).

3. Hukum progresif bertujuan mengantarkan manusia kepada kesejahteraan dan kebahagiaan. Hal ini juga sejalan dengan cara pandang orang Timur yang memberikan pengutamaan pada kebahagiaan.
4. Hukum progresif selalu dalam proses menjadi. Hukum bukan institusi yang final, melainkan ditentukan oleh kemampuannya mengabdikan kepada manusia.
5. Hukum progresif menekankan hidup baik sebagai dasar hukum yang baik. Dasar hukum terletak pada perilaku bangsanya sendiri karena perilaku bangsa itulah yang menentukan kualitas ber hukum bangsa tersebut.
6. Hukum progresif memiliki tipe responsif. Dalam tipe *responsive*, hukum akan selalu dikaitkan pada tujuan-tujuan di luar narasi tekstual hukum itu sendiri. Tipe *responsive* menolak otonomi hukum yang bersifat final dan tidak dapat digugat.
7. Hukum progresif mendorong peran publik. Mengingat hukum memiliki kemampuan yang terbatas, maka mempercayakan segala sesuatu kepada kekuatan hukum adalah sikap yang tidak realistis dan keliru. Untuk itu hukum progresif sepakat memobilisasi kekuatan otonom masyarakat (mendorong peran publik).
8. Hukum progresif membangun Negara hukum yang berhatinurani. Dalam bernegara hukum, yang utama adalah kultur. Kultur yang dimaksud adalah kultur pembahagian rakyat.

9. Hukum progresif dijalankan dengan kecerdasan spiritual. Kecerdasan spiritual tidak ingin dibatasi patokan, juga tidak hanya bersifat kontekstual, tetapi ingin keluar dari situasi yang ada dalam usaha mencari kebenaran makna atau nilai yang lebih dalam.
10. Hukum progresif itu merobohkan, mengganti dan membebaskan. Hukum progresif menolak sikap status quo dan submisif. Sikap status quo menyebabkan kita tidak berani melakukan perubahan dan menganggap doktrin sebagai sesuatu yang mutlak untuk dilaksanakan. Sikap demikian hanya merujuk kepada maksim 'rakyat untuk hukum'.

Sejak digulirkannya Teori Hukum Progresif (THP) tidak sedikit menimbulkan pro dan kontra dalam berbagai kajian yang tujuannya mengkritisi eksistensi dan implementasi THP di masyarakat. Tidak luput juga di dunia perguruan tinggi yang selama ini model pendidikan hukum yang dikembangkan utamanya di Strata satu sebagai cikal bakal aparat hukum masih bersifat positivistik. Makna yang tersirat dari pemikiran ini adalah upaya pencerahan THP tersebut selayaknya dilakukan di lingkungan pendidikan hukum yang paling mendasar yaitu Strata satu.

Dalam salah satu tulisan penutup tentang THP, Satjipto Rahardjo mengungkapkan sebagai berikut :

Hukum Progresif dan Ilmu Hukum Progresif barangkali tidak bisa disebut sebagai suatu tipe hukum yang khas dan selesai (*distinct type and a finite scheme*), melainkan lebih merupakan gagasan yang mengalir, yang tidak mau terjebak ke dalam status quo, sehingga menjadi mandek

(*stagnant*). Hukum progresif selalu ingin setia pada asas besar, ‘hukum adalah untuk manusia’. Hukum progresif bisa diibaratkan sebagai papan petunjuk yang selalu memperingatkan, hukum itu harus terus menerus merobohkan, mengganti, membebaskan hukum yang mandek, karena tidak mampu melayani lingkungan, yang berubah.....¹⁰¹

Dalam perjalanan sejarah perkembangan hukum progresif mengalami pasang surut dengan berbagai tanggapan pro dan kontra. Sebagai sebuah gagasan hukum maka sangat almah jika waktu dan keadaan yang akan menguji kekuatan hukum progresif ini. Sebagai sebuah gagasan maka hukum progresif tidak terlepas dari falsifikasi yang dilakukan oleh ilmuawan dan cendekiawan hukum termasuk praktisi hukum yang secara sadar mereka semuanya yang memberikan corak penegakan hukum progresif di masa yang akan datang.¹⁰²

Selanjutnya teori hukum integratif muncul di tengah masyarakat hukum dimana ketertiban cita-cita hukum tidak terpenuhi yang sehingga menyebabkan

¹⁰¹ Satjipto Rahardjo, **Hukum Progresif. Sebuah Sintesa Hukum Indonesia**, Genta Publishing Yogyakarta, 2009. hlm. 84-85 Secara garis besar, gagasan hukum progresif merefleksikan pertarungan keyakinan yang ada dalam diri beliau, di tengah serbuan dogmatis terhadap cara ber hukum Indonesia, ditambah dengan diamnya kaum intelektual terhadap situasi ini. Karena itulah beliau menyuarakan gagasannya. Lihat dalam Anthon.F.Susanto, Satjipto Rahardjo: **Dari DNA hukum progresif menuju ruang ontologism yang reduksionis**. Lihat dalam **Satjipto Rahardjo dan Hukum Progresif**, hlm. 111

¹⁰² Lihat Satjipto Rahardjo, **Hukum Progresif**, hlm.2-3. Teori Hukum Progresif yang digagas oleh Satjipto Rahardjo sesungguhnya tidak hanya berlaku di Indonesia. Karena ide gagasan ini berupa teori maka sifat general dan universal dapat digunakan juga pada THP ini. Walaupun THP ini bermula dari persoalan penegakan hukum yang khas ke Indonesiaan. Hal ini juga tidak berbeda jauh dengan Teori Hukum Pembangunan dari Mochtar Kusumaatmadja. Ada banyak contoh pemikir hukum yang mendasarkan pandangan teoritisnya dari titik beranjak pada sistem hukum negaranya sendiri seperti : Lawrence M.Friedman, Richard A.Posner maupun Brian Tamanaha. Lihat dalam Shidarta (ed), **Mochtar Kusuma-Atmadja dan Teori Hukum Pembangunan. Eksistensi dan Implikasi**. Epistima Intitute dan Huma, Jakarta, 2012, hlm.58.

konflik yang tak berujung secara terus menerus. Makna falsafah hukum yang mempunyai norma dan perilaku tidaklah cukup, akan tetapi harus ada nilai-nilai falsafah hukum yang dapat digunakan untuk melihat objek hukum secara mendalam dan pasti. Dalam konteks tantangan global tersebut, teori hukum integratif dapat digunakan untuk menganalisis, mengantisipasi dan merekomendasikan solusi hukum yang tidak hanya mempertimbangkan aspek normatif, melainkan juga aspek sosial, budaya, ekonomi, politik, dan teknologi.

Dalam perkembangannya, teori hukum integratif sangat berpengaruh terhadap perkembangan ideologi globalisasi. Era globalisasi yang menunjukkan kapitalisme telah berubah menjadi materialisme. Teori hukum integratif sendiri mensyaratkan rekayasa birokrasi dan rekayasa masyarakat berlandaskan pada sistem norma, sistem perilaku, dan sistem nilai yang bersumber pada Pancasila.

Teori hukum Integratif muncul karena dua sebab, yakni teori hukum pembangunan yang di usung oleh Mochtar Kusumaatmadja yang bertitik tolak pada sistem norma, dan teori hukum progresif yang diusung oleh Sadjipto Rahardjoyang bertitik tolak pada sistem perilaku. Teori Hukum Pembangunan Mochtar Kusumaatmadja yang mana inti ajaran atau prinsip teori ini ialah *Pertama*, perubahan hukum yang teratur dapat dilakukan oleh masyarakat apabila dibantu dengan adanya Undang-undang. *Kedua*, hukum menjadi suatu sarana (bukan alat) yang tak dapat diabaikan. *Ketiga*, fungsi hukum dalam masyarakat adalah mempertahankan ketertiban melalui kepastian hukum dan juga hukum (sebagai kaidah sosial) harus dapat mengatur (membantu) proses perubahan dalam masyarakat. *Keempat*, hukum yang baik adalah hukum yang

sesuai dengan hukum yang hidup dalam masyarakat. *Kelima*, implementasi fungsi hukum hanya dapat diwujudkan jika hukum dijalankan oleh suatu kekuasaan, akan tetapi kekuasaan itu sendiri harus berjalan dalam batas rambu-rambu yang ditentukan di dalam hukum itu.

Teori hukum progresif yang digagas oleh Satjipto Rahardjo beranjak dari kenyataan dan pengalaman tidak bekerjanya hukum sebagai suatu sistem perilaku. Teori ini menjelaskan hukum tidak dapat memaksakan ketertiban manusia, akan tetapi hukum itulah yang harus dikaji kembali dan menegaskan bahwa hukum itu harus dijalankan dengan hati nurani. Kedua teori inilah yang menjadikan sebab teori integratif muncul. Teori integratif sendiri merupakan sebuah teori yang mana substansi hukumnya adalah menambahkan nilai-nilai hukum yang bersumber pada Pancasila. Pancasila sendiri merupakan roh kedaulatan Republik Indonesia yang tidak dimiliki oleh negara lain. Keinginan terhadap praktek teori ini adalah norma serta perilaku penegak hukum tidak meniadakan nilai-nilai Pancasila di dalam mengambil sebuah keputusan.

C. Faktor-faktor yang mempengaruhi perlunya dilakukan Rekonstruksi

Teori Hukum Pembangunan, Teori Hukum Progresif dan Teori Hukum Integratif

Dalam perjalanan sejarah pembangunan teori hukum tidak dapat dilepaskan dari empat unsur utama yang sangat mempengaruhi kondisi dilahirkannya sebuah teori hukum. Termasuk dalam hal ini pembangunan teori hukum yang bersifat rekonstruksi maupun rekonseptualisasi.

1. Nilai-nilai moral dan etika hukum yang diperjuangkan sebagai dasar bagi ide gagasan awal membangun teori hukum. Pembentukan teori hukum yang merupakan hasil rekonstruksi Teori Hukum Pembangunan, Teori Hukum Progresif dan Teori Hukum Integratif merupakan persoalan yang paling mendasar berupa nilai-nilai filosofis yang dikembangkan dalam permasalahan hukum yang terjadi di masyarakat. Setiap pikiran dan tindakan ilmuwan dalam menyusun teori hukum tidak terlepas dari pengaruh mendasar dari nilai-nilai moral dan etika hukum yang diperjuangkan sebagai dasar bagi ide gagasan awal membangun teori hukum.
2. Kondisi sosial dan budaya masyarakat dimana tokoh tersebut melahirkan gagasan teorinya. Gagasan yang dimunculkan dalam alam pikiran teoritis tidak terlepas dari kondisi riil yang paling signifikan yaitu situasi dan kondisi masyarakat dimana tokoh tersebut hidup. Termasuk dalam pengertian ini perpindahan tokoh tersebut dari satu tempat ke tempat yang lain. Tidak dapat dilepaskan bahwa esensi sosial budaya menciptakan alampikiran yang secara empiris memberi makna mendalam pada buah pikiran tokoh tersebut. Berbeda setting social culture berbeda pula gagasan yang dihasilkan.
3. Sejarah teori hukum sebelumnya yang mempengaruhi paradigma penciptaan teori hukum tersebut. Sebagai aliran hukum yang secara filsafati mempengaruhi kondisi hukum di Indonesia baik dari sisi keilmuan hukum maupun penerapan hukum maka "*The Theory of Law as a Tool of Social Engineering*" yang digagas oleh Roscoe Pound dari aliran *Sociological Jurisprudence* sangat besar pengaruhnya terhadap pembentukan teori-teori

sosiologi hukum di Indonesia pada masa lalu, masa kini dan masa depan. Inilah yang menyebabkan bahwa ada proses *earlier knowledge* yang menjadikan jembatan tokoh dulu dengan tokoh yang sekarang. Kehadiran konsep yang dikeluarkan oleh tokoh terdahulu dan disambung oleh tokoh yang baru datang adalah bagian yang tidak terpisahkan dari esensi pembangunan teori itu sendiri. Sejarah banyak memberikan pelajaran bagi kita untuk maju dan berkembang sebagai bagian dari dinamika kehidupan manusia.

4. Suasana rezim atau pemerintahan yang berkuasa yang memberikan inspirasi maupun motivasi munculnya ide gagasan awal teori tersebut. Mengapa rezim pemerintahan yang berkuasa berpengaruh besar terhadap bangunan teori hukum.? Hal ini tidak terlepas bahwa selain sosial budaya yang sifatnya kondisional maka secara politik pergerakan masyarakat dibangun dan maju berdasarkan konsep pembangunan pemerintahan yang berkuasa termasuk didalamnya teoritisasi dalam melahirkan gagasan. Secara empiris ide-ide awal pembentukan gagasan tersebut sampai pada munculnya konsep adalah buah dari proses berfikir yang panjang sebagai bagian yang tidak terpisahkan dari esensi keilmuawan itu sendiri.

Empat unsur utama tersebut merupakan bagian yang tidak terpisahkan dalam cipta dan karsa seorang tokoh dalam melahirkan gagasannya. Namun demikian secara praktis atau penggunaan di lapangan akan terlihat sisi kelemahan di samping sisi kekuatannya. Sisi kelemahan maupun sisi kekuatan akan terbukti

dari sejauhmana kemampuan pisau analisis teori hukum tersebut diterapkan terhadap kasus hukum yang terjadi di masyarakat. Penggunaan teori hukum secara praktis tersebut seringkali dijumpai bahwa dalam rentang sejarah teori hukum tidak pernah ada seorang bagawan teori hukum atau teoriti hukum yang sejak awal mula muncul gagasannnya yang bersangkutan menyebutkan ini teori saya. Kesahajaan seorang sarjana yang mumpuni di bidangnya menjadi tolak ukur bagi kepribadian seorang tokoh. Penamaan teori hukum akan berjalan sesuai dengan durasi waktu yang tidak bisa dipastikan limit akhirnya. Perdebatan wacana yang bergulir tentang eksistensi teori hukum merupakan bentuk kepedulian dan pola pengembangan keilmiahan untuk mencari kebenaran bentuk sejatinya yang mempertanyakan bagaimana teori hukum yang tepat dan dapat diterapkan dan serta berlaku bagi kasus hukum di masa yang akan datang. Dalam pandangan ini, tentu saja fakta empiris menjadi penting diungkap sebagai bagian yang koheren bagi sikap dan pikiran ilmiah untuk mengurai benang permasalahan yang terjadi di masyarakat.

BAB VII: BENTUK REKONSTRUKSI TEORI HUKUM DENGAN PENDEKATAN *LAW AS A TOOL OF SOCIAL ENGINEERING*

A. Faktor-faktor kekuatan dan kelemahan Teori Hukum Pembangunan

Pembangunan hukum merupakan salah satu pembangunan yang sangat krusial dalam pembangunan di Indonesia. Salah satu fungsi pembangunan hukum adalah sebagai alat pengatur dan pengontrol setiap kegiatan manusia. Pembangunan hukum sangat diperlukan bangsa Indonesia, hal itu dilakukan untuk meneruskan perjuangan bangsa Indonesia yang telah terlepas dari para penjajah kolonialisme. Selain itu pembangunan hukum sangat perlu mengingat eksistensi Negara Indonesia sebagai Negara yang berdaulat sehingga membutuhkan adanya hukum nasional yang mencerminkan nilai-nilai kultur dan budaya bangsa. Pembangunan hukum pada dasarnya merupakan sistem pembaharuan pada isi dari suatu ketentuan hukum yang sudah berlaku dan kemudian diarahkan untuk membentuk ketentuan-ketentuan hukum baru yang diperlukan dalam pembangunan masyarakat.

Sistem pembangunan hukum di Indonesia melahirkan teori hukum pembangunan yang dipelopori oleh Mochtar Kusumaatmaja pada tahun 1973. Pada awalnya teori hukum ini sesungguhnya tidak di gagas untuk menjadi sebuah teori, tetapi hanya sebagai konsep pembinaan hukum nasional, namun karena kebutuhan akan kelahiran teori, menjadikan teori ini diterima sebagai bagian dari teori hukum baru yang lebih dinamis, sehingga dalam perkembangannya teori ini dikenal dengan teori hukum pembangunan atau lebih dikenal dengan Mazhab UNPAD. Kelahiran teori ini dilatar belakangi oleh adanya keprihatinan Mochtar

Kusumaatmadja melihat adanya kelemahan dan kurangpercayaan akan fungsi hukum dalam masyarakat. Hal itu tentunya bertolak belakang dengan pengertian dan tujuan dari hukum itu sendiri. Menurut Mochtar Kusumaatmadja hukum adalah keseluruhan azas-azas dan kaedah-kaedah yang mengatur kehidupan masyarakat, termasuk didalamnya lembaga dan proses untuk mewujudkan hukum itu kedalam kenyataan. Definisi tersebut dianggap paling relevan dalam menginterpretasikan hukum pada saat ini.

Jika dikaji dari preseptif sejarahnya, maka sekitar tahun tujuh puluhan lahir teori hukum pembangunan dan elaborasinya dimana penggagasnya memaksutkan bukan sebagai teori melainkan “konsep” pembinaan hukum yang dimodifikasi dan diadaptasi dari teori Roscoe Pound. “*Law as a tool of social engineering*” yang berkembang di Amerika Serikat. Apabila dijabarkan lebih lanjut maka secara teoritis *Teori Hukum Pembangunan* dari **Prof. Dr. Mochtar Kusumaatmadja, S.H., LL.M.** dipengaruhi cara berpikir dari **Herold D. Laswell** dan **Myres S. Mc Dougal** (*Policy Approach*) ditambah dengan teori Hukum dari **Roscoe Pound** (minus konsepsi mekanisnya). **Mochtar** mengolah semua masukan tersebut dan menyesuaikannya pada kondisi Indonesia. Ada sisi menarik dari teori yang disampaikan **Laswell** dan **Mc Dougal** dimana diperlihatkan betapa pentingnya kerja sama antara pengemban hukum teoritis dan penstudi pada umumnya (*scholars*) serta pengemban hukum praktis (*specialists in decision*) dalam proses melahirkan suatu kebijakan publik, yang di satu sisi efektif secara politis, namun di sisi lainnya juga bersifat mencerahkan. Oleh karena itu maka *Teori Hukum Pembangunan* dari Prof. Dr. Mochtar Kusumaatmadja,

S.H., LL.M. memperagakan pola kerja sama dengan melibatkan keseluruhan *stakeholders* yang ada dalam komunitas sosial tersebut.

Teori hukum pembangunan Mochtar Kusumaatmadja memiliki pokok-pokok pikiran tentang hukum yaitu:¹⁰³

1. Bahwa arti dan fungsi hukum dalam masyarakat direduksi pada satu hal yakni ketertiban (*order*) yang merupakan tujuan pokok dan pertama dari segala hukum. Kebutuhan terhadap ketertiban ini merupakan syarat pokok (*fundamental*) bagi adanya suatu masyarakat yang teratur dan merupakan fakta objektif yang berlaku bagi segala masyarakat manusia dalam segala bentuknya. Untuk mencapai ketertiban dalam masyarakat maka diperlukan adanya kepastian dalam pergaulan antar manusia dalam masyarakat. Disamping itu, tujuan lain dari hukum adalah tercapainya keadilan yang berbeda-beda isi dan ukurannya, menurut masyarakat dan zamannya.
2. Bahwa hukum sebagai kaidah sosial, tidak berarti pergaulan antara manusia dalam masyarakat hanya diatur oleh hukum, namun juga ditentukan oleh agama, kaidah-kaidah susila, kesopanan, adat kebiasaan dan kaidah-kaidah sosial lainnya. Oleh karenanya, antara hukum dan kaidah-kaidah sosial lainnya terdapat jalinan hubungan yang erat antara yang satu dan lainnya. Namun jika ada ketidaksesuaian antara kaidah hukum dan kaidah sosial, maka dalam penataan kembali ketentuan-ketentuan hukum dilakukan dengan cara yang teratur, baik mengenai bentuk, cara maupun alat pelaksanaannya.

¹⁰³ Mochtar Kusumaatmadja di dalam Otje Salman dan Eddy Damian, *Konsep-Konsep Hukum dalam Pembangunan*, (Bandung ,Alumni,2002) , hlm 3-15

3. Bahwa hukum dan kekuasaan mempunyai hubungan timbal balik, dimana hukum memerlukan kekuasaan bagi pelaksanaannya karena tanpa kekuasaan hukum itu tidak lain akan merupakan kaidah sosial yang berisikan anjuran belaka. Sebaliknya kekuasaan ditentukan batas-batasnya oleh hukum. Secara populer dikatakan bahwa hukum tanpa kekuasaan adalah angan-angan, kekuasaan tanpa hukum adalah kelaliman.
4. Bahwa hukum sebagai kaidah sosial tidak terlepas dari nilai (*values*) yang berlaku di suatu masyarakat, bahkan dapat dikatakan bahwa hukum itu merupakan pencerminan dari nilai-nilai yang berlaku dalam masyarakat. Sehingga dapat dikatakan bahwa hukum yang baik adalah hukum yang sesuai dengan hukum yang hidup (*The living law*) dalam masyarakat yang tentunya merupakan pencerminan nilai-nilai yang berlaku dalam masyarakat itu sendiri.
5. Bahwa hukum sebagai alat pembaharuan masyarakat artinya hukum merupakan suatu alat untuk memelihara ketertiban dalam masyarakat. Fungsi hukum tidak hanya memelihara dan mempertahankan dari apa yang telah tercapai, namun fungsi hukum tentunya harus dapat membantu proses perubahan masyarakat itu sendiri. Penggunaan hukum sebagai alat untuk melakukan perubahan-perubahan kemasyarakatan harus sangat berhati-hati agar tidak timbul kerugian dalam masyarakat sehingga harus mempertimbangkan segi sosiologi, antropologi kebudayaan masyarakat.

Mochtar Kusumaatmadja juga memberikan definisi hukum yang lebih memadai bahwa hukum seharusnya tidak hanya dipandang sebagai suatu

perangkat kaidah dan asas-asas yang mengatur kehidupan manusia dalam masyarakat, tetapi harus pula mencakup lembaga (*institutions*) dan proses (*procces*) yang diperlukan untuk mewujudkan hukum itu dalam kenyataan.¹⁰⁴ Jika dianalisis, makna definisi tersebut adalah :¹⁰⁵

1. Kata asas dan kaidah menggambarkan hukum sebagai gejala normatif, sedang kata lembaga dan proses menggambarkan hukum sebagai gejala sosial.
2. Kata asas menggambarkan bahwa Mochtar memperhatikan aliran hukum alam, karena asas itu ada kaitannya dengan nilai-nilai moral tertinggi yaitu keadilan, sedangkan kata kaidah menggambarkan bahwa Mochtar memperhatikan pengaruh aliran positivisme hukum karena kata kaidah mempunyai sifat normatif. Sedang kata lembaga menggambarkan bahwa Mochtar memperhatikan pandangan mazhab sejarah. Kata proses memperhatikan pandangan *Pragmatic legal realism* dari Roscoe Pound, yaitu proses terbentuknya putusan hakim di pengadilan. Lebih lanjut kata lembaga dan proses mencerminkan pandangan *Sociological jurisprudence* karena lembaga dan proses merupakan cerminan dari *living law* yaitu sumber hukum tertulis dan tidak tertulis yang hidup di masyarakat. Kata kaidah mencerminkan berlakunya kaidah dalam kenyataan menggambarkan bahwa bentuk hukum haruslah undang-undang.

¹⁰⁴ Mochtar Kusumaatmadja di dalam Otje Salman dan Eddy Damian, *Konsep-Konsep Hukum dalam Pembangunan*, (Bandung ,Alumni,2002) , hlm 91

¹⁰⁵ Mochtar Kusumaatmadja di dalam Otje Salman dan Eddy Damian, *Konsep-Konsep Hukum dalam Pembangunan*, (Bandung ,Alumni,2002) , hlm 6-7

Teori hukum pembangunan Mochtar Kusumaatmadja kemudian direvisi oleh Romli Atmasasmita dengan melakukan pendekatan *BSE (Bureaucratic and Social Engineering)* yang kemudian disebut dengan nama teori hukum pembangunan generasi II (1980). Konsep pendekatan BSE (*Bureaucratic and Social Engineering*) dalam pembangunan nasional hanya dapat dilaksanakan secara efektif jika baik aparat penyelenggara negara dan warga negara telah memahami fungsi dan peranan hukum sebagai berikut :

1. Hukum tidak dipandang sebagai seperangkat norma yang harus di patuhi oleh masyarakat melainkan juga harus dipandang sebagai sarana hukum yang membatasi wewenang dan perilaku aparat hukum dan pejabat publik;
2. Hukum bukan hanya diakui sebagai sarana pembaharuan masyarakat semata-mata, akan tetapi juga sebagai sarana pembaharuan birokrasi.
3. Kegunaan dan kemanfaatan hukum tidak hanya dilihat dari kacamata kepentingan pemegang kekuasaan (negara) melainkan juga harus dilihat dari kacamata kepentingan-kepentingan pemangku kepentingan (*stakeholder*), dan kepentingan korban-korban (*victims*);
4. Fungsi hukum dalam kondisi masyarakat yang rentan (*vulnerable*) dan dalam masa peralihan (*transisional*), baik dalam bidang sosial, ekonomi dan politik, tidak dapat dilaksanakan secara optimal hanya dengan menggunakan pendekatan preventif dan represif semata, melainkan juga diperlukan pendekatan restoratif dan rehabilitatif;
5. Agar fungsi dan peranan hukum dapat dilaksanakan secara optimal dalam pembangunan nasional, maka hukum tidak semata-mata dipandang sebagai

wujud dari komitmen politik melainkan harus dipandang sebagai sarana untuk mengubah sikap dan cara berpikir (*mindset*) dan perilaku (*behavior*) aparatur birokrasi dan masyarakat bersama-sama.

Pada dasarnya Teori Hukum Pembangunan ini lahir, tumbuh dan berkembang serta diciptakan oleh orang Indonesia sehingga relatif sesuai apabila diterapkan pada masyarakat Indonesia. Selain Teori Hukum Pembangunan dari Prof. Dr. Mochtar Kusumaatmadja, S.H., LL.M. apabila diaktualisasikan pada kondisi masyarakat Indonesia pada umumnya dan kondisi penegakan hukum pada khususnya maka mempunyai sinergi yang timbal balik secara selaras. Aspek ini dapat dibuktikan bahwa dalam konteks kebijakan legislasi dan aplikasi serta dalam kajian ilmiah maka Teori Hukum Pembangunan dari Prof. Dr. Mochtar Kusumaatmadja, S.H., LL.M. tetap dijadikan landasan utama dan krusial yang menempatkan bahwa hukum dapat berperan aktif dan dinamis sebagai katalisator maupun dinamisator sebagai sarana pembaharuan masyarakat Indonesia. Tegasnya, bahwa Teori Hukum Pembangunan dari Prof. Dr. Mochtar Kusumaatmadja, S.H., LL.M. menjadikan hukum sebagai sarana pembaruan masyarakat bukan sebagai alat pembaharuan masyarakat atau sebagai *law as a tool of social engineering*. Selain itu Dalam perkembangannya selanjutnya, teori hukum pembangunan I oleh Mochtar Kusumaatmadja dan teori hukum pembangunan II kemudian dimodifikasi kembali oleh Romli Atmasasmita dengan menambahkan teori hukum progresif yaitu teori yang diperkenalkan oleh seorang ahli hukum yaitu Satjipto Rahardjo kedalam teori hukum pembangunan Mochtar Kusumaatmadja.

Ada beberapa argumentasi krusial mengapa Teori Hukum Pembangunan dari Mochtar Kusumaatmaja tersebut banyak mengandung banyak kelebihan atau kekuatan sebagai berikut:

1. Teori Hukum Pembangunan sampai saat ini adalah teori hukum yang eksis di Indonesia karena diciptakan oleh orang Indonesia dengan melihat dimensi dan kultur masyarakat Indonesia. Oleh karena itu, dengan tolok ukur dimensi teori hukum pembangunan tersebut lahir, tumbuh dan berkembang sesuai dengan kondisi Indonesia maka hakikatnya jikalau diterapkan dalam aplikasinya akan sesuai dengan kondisi dan situasi masyarakat Indonesia yang pluralistik.
2. Secara dimensional maka Teori Hukum Pembangunan memakai kerangka acuan pada pandangan hidup (*way of live*) masyarakat serta bangsa Indonesia berdasarkan asas Pancasila yang bersifat kekeluargaan maka terhadap norma, asas, lembaga dan kaidah yang terdapat dalam Teori Hukum Pembangunan tersebut relatif sudah merupakan dimensi yang meliputi structure (struktur), culture (kultur) dan substance (substansi) sebagaimana dikatakan oleh Lawrence W. Friedman.
3. Pada dasarnya Teori Hukum Pembangunan memberikan dasar fungsi hukum sebagai “sarana pembaharuan masyarakat” (*law as a tool social engineering*) dan hukum sebagai suatu sistem sangat diperlukan bagi bangsa Indonesia sebagai negara yang sedang berkembang.

Romli Atmasasmita menyebutkan beberapa hambatan Teori Hukum Pembangunan dalam praktik pembentukan dan penegakkan hukum di Indonesia sebagai berikut : ¹⁰⁶

1. Kebiasaan kurang terpuji selama 50 tahun Indonesia merdeka, yakni bahwa pembuat kebijakan sering memanfaatkan celah untuk menggunakan hukum sebagai alat dengan tujuan mendahulukan kepentingan kekuasaan ketimbang kepentingan rakyat. Misalnya, perampasan hak masyarakat adat atas tanah dengan dalih pembangunan gedung pemerintah dan jalan raya tanpa kompesasi yang proposional.
2. Sukarnya menentukan tujuan pembaharuan hukum
3. Sedikitnya data empiris yang dapat digunakan untuk mengadakan suatu analisis deskriptif dan prediktif.
4. Sukarnya mengadakan ukuran yang objektif untuk mengukur berhasil atau tidaknya usaha pembaharuan hukum.
5. Para ahli hukum Indonesia menderita kebingungan soal corak hukum yang dipandang cocok untuk dianut dan dipraktikan dalam kehidupan masyarakat di era globalisasi seperti saat ini.

Oleh karena itu, Romli Atmasasmita mengajukan evaluasi mendasar yang disebutnya reorientasi pembangunan hukum nasional. Reorientasi ini meliputi: *Pertama*, reaktualisasi sistem hukum yang bersifat netral dan lokal (hukum adat) ke dalam sistem hukum nasional. *Kedua*, penataan ulang kelembagaan aparat hukum yang masih mengedepankan egoisme

¹⁰⁶ Romli Atmasasmita, *Teori Hukum Integratif : Rekonstruksi Terhadap Teori Hukum Pembangunan dan Teori Hukum Progresif* (Yogyakarta : Genta Publishing, 2002) hlm. 77

sektoral. *Ketiga*, masalah pemberdayaan masyarakat secara khusus yang menitikberatkan pada partisipasi publik terhadap kinerja birokrasi. *Keempat*, masalah pemberdayaan birokrasi (bureaucratic engineering) dalam konteks fungsi dan peranan hukum dalam pembangunan. Pemberdayaan birokrasi, menurut Romli, diharapkan dapat mengisi kelemahan Teori Hukum Pembangunan. Selain itu, pemberdayaan birokrasi juga merupakan komponen penting dari sistem hukum, di samping substansi, struktur, dan budaya hukum menurut tesis Lawrence M Friedman.

B. Faktor-faktor kekuatan dan kelemahan Teori Hukum Progresif

Hukum Progresif yang dikenalkan begawan sosiologi hukum Satjipto Rahardjo, merupakan oase dalam dunia ilmu hukum yang selama ini masih terkungkung dengan coraknya yang normatif-positivis. Hukum Progresif lahir dari kegelisahan Satjipto melihat pendidikan hukum yang masih berjalan pada aras dogmatik dengan bangunan logis, sistematis dan tertutup sehingga seringkali hukum tertinggal dengan perkembangan sosial. Khudzaifah Dimiyati, mengenai hal ini mengajukan pertanyaan besar, mengapa hukum dengan tujuannya mengatur tertib sosial justru menimbulkan kekacauan dalam masyarakat? Ia melihat dua hal pertama hukum masih dipandang dalam bentuknya yang formalistik dan lambat dalam beradaptasi dan mengantisipasi perkembangan

masyarakat yang progresif, kedua sikap penegak hukum yang mengabaikan rasa keadilan.¹⁰⁷

Studi hukum di Indonesia, hingga saat ini banyak didominasi corak normatif sebagai akibat dari gerakan positivisme hukum pada abad kesembilanbelas. Beberapa tokoh seperti H.L.A Hart, Hans Kelsen, Nawiasky serta John Austin adalah beberapa nama yang setidaknya memberi peran tersendiri dalam pemikiran normatif-positivistik melalui teori yang dikembangkannya. Satjipto Rahardjo menguraikan, kemekaran hukum pada abad sembilanbelas menuju abad duapuluhditandai dengan kemajuan bidang industri, transportasi dan perdagangan, sehingga terjadi kekosongan besar dalam bidang hukum.¹⁰⁸

Akibat kekosongan itu maka timbul sebuah orde baru sebagai respons atas hal tersebut dengan muara utama pada cara kodifikasi hukum, cara itu mengubah pandangan dimana awalnya hukum muncul karena adanya hubungan antar manusia lalu dikembangkan hukum menjadi kaidah-kaidah positif dan dirumuskan secara publik atau yang kini dikenal dengan nama undang-undang. Sejalan dengan maraknya hal tersebut dalam bidang ilmu hukum yang tujuannya

¹⁰⁷ Khudzaifah Dimyati, *Pemikiran Hukum Progresif: Dalam Bayang-bayang Tradisi Pemikiran Positivistik*, Makalah Seminar Hukum Progresif yang diselenggarakan Konsorsium Hukum Progresif, (Tulisan Diunduh 20 September 2017)

¹⁰⁸ Satjipto Rahardjo, *Sosiologi Hukum: Perkembangan, Metode dan Pilihan Masalah*, (Muhammadiyah University Press: Surakarta) 2002, hal 3.

mengamankan hukum yang sudah dirumuskan secara publik dan positif, pada gilirannya melahirkan sebuah metode dogmatis-yuridis¹⁰⁹.

Dalam perkembangannya aliran positivisme hukum dengan metode analisisnya ternyata kesulitan menjelaskan bahwa dalam tataran empirik antara hukum dan realitas sosialnya selalu terjadi gesekan, karena upaya positivisme hukum tidaklah selalu bertitik tolak dari kesepakatan bersama, sehingga penafsiran yang ada hanyalah sebatas bagaimana memecahkan kasus dengan bangunan logika. Konsepsi seperti itu yang disebut Khudzaifah Dimiyati sebagai fenomena pemahaman hukum yang kering¹¹⁰ karena akan berdampak buruk dalam pembangunan hukum di Indonesia.

Alasannya, jika hukum hanya dikonsepsikan sebagai sistem norma maka pembangunan hukum juga akan berkaitan dengan hal tersebut, padahal penerapan hukum sebagai sebuah sistem norma tidaklah hanya dapat dengan melibatkan komponen dengan norma saja, karena dibutuhkan kajian yang holistik dalam memandang hukum. Cara pandang normatif seperti inilah yang masih dipakai dalam kultur birokrasi hukum dan diaplikasikan sebagai bentuk kepatuhan terhadap hukum yang ada. Memasuki abad kedua puluh, perkembangan ilmu pengetahuan mulai pesat, dimana perubahan cara pandang terhadap suatu objek termasuk pula hukum rupanya membawa pergeseran cara pandang dari kajian hukum bersifat normatif-positivistik menuju pembelajaran hukum dengan optik

¹⁰⁹ Satjipto Rahardjo, *Sosiologi Hukum: Perkembangan, Metode dan Pilihan Masalah*, (Muhammadiyah University Press: Surakarta) 2002, hal 4

¹¹⁰ Khudzaifah Dimiyati, *Pola Pemikiran Hukum Responsif: Sebuah Studi Atas Proses Pembangunan Ilmu Hukum Indonesia*, (Seri Penelitian Hibah Bersaing Tahun 2), hal 10

ilmu lain seperti sosiologi, psikologi, antropologi, dan sebagainya sehingga karakter normatif-positivistik hukum menjadi terguncang.¹¹¹

Perkembangan itu salah satunya memunculkan studi sosiologi hukum yang melihat permasalahan hukum secara holistik tidak hanya dalam tataran normatif semata sehingga hukum progresif merupakan dipandang berbagai kalangan sebagai oase dalam dunia ilmu hukum yang selama ini masih terkungkung dengan coraknya yang normatif-positivis. Sebagai sebuah teori, hukum progresif nantinya lebih menekankan jika hukum mengabdikan untuk manusia bukan sebaliknya.

Upaya Satjipto menumpahkan nurani intelektualnya dalam mendobrak pemikiran dogmatis bisa ditilik saat membebaskan dunia pendidikan hukum dari arasnya yang positivis dengan menulis artikel di harian Kompas pada 5 Maret 1975 berjudul “Mencari Model Sarjana Hukum Pembangunan”. Tulisan yang menjadi salah satu usaha lahirnya hukum progresif itu ditujukan dengan menggugah dunia pendidikan hukum. Dalam artikel itu, Satjipto mengajukan pertanyaan sentral seputar model sarjana yang dibutuhkan yang tidak hanya saja memiliki gelar tapi mampu menyumbangkan pemikirannya dalam membangun ilmu hukum.¹¹² Satjipto sadar betul, pendidikan hukum memanglah sebuah hal yang sangat fundamental dan vital dalam menciptakan sarjana hukum dengan

¹¹¹ Satjipto, *Sosiologi Hukum: Perkembangan, Metode dan Pilihan Masalah*, (Muhammadiyah University Press: Surakarta) 2002, hal 6

¹¹² Faisal, *Pemaknaan Hukum Progresif: Upaya Mendalami Pemikiran Satjipto Rahardjo* (Thafamedia: Yogyakarta) 2015, hal 3

berbagai karakteristiknya, sehingga upaya mendobrak hal itu sangatlah ditekankan.¹¹³

Kajian terhadap hukum dengan sifatnya yang tertutup, logis dan dogmatis, ternyata kurang mampu dalam menganalisa gejala hukum masyarakat, karena itu sebagai sebuah ilmu kajian, sosiologi hukum tidaklah semata mempelajari fenomena hukum dari peraturan namun menghujamkan pandangan terhadap praktik hukum yang dijalankan dalam masyarakat. Satjipto Rahardjo, mengkonstatasikan beberapa karakteristik studi hukum dalam optik sosiologis. *Pertama* sebagai sebuah studi, sosiologi hukum memberikan penjelasan terhadap praktik hukum baik dalam pembuatan hukum, praktik di pengadilan dan juga bekerjanya hukum dalam masyarakat sehingga menyelidiki tingkah laku orang dalam bidang hukum, baik yang sifatnya eksternal maupun internal, bahkan dalam kacamata Satjipto, tingkah laku baik yang sesuai dan tidak sesuai merupakan kajian dalam sosiologi hukum. *Kedua*, Sosiologi hukum senantiasa menguji sebuah kesesuaian empiris (empirical validity) dari suatu peraturan hukum. *Ketiga*, sosiologi hukum tidak melakukan penilaian terhadap hukum karena memang objeknya adalah menjelaskan fenomena hukum yang nyata.¹¹⁴

Adam Podgorecki, menyebut pendekatan dalam menganalisa masalah hukum, tidaklah semata menggunakan sebuah teori hukum, namun menggunakan pendekatan sosiologis terhadap hukum bisa dilakukan, karena metode maupun teknik dalam sosiologi bisa dimanfaatkan dalam menganalisa dan menjelaskan

¹¹³ Awaludin Marwan, *Satjipto Rahardjo: Sebuah Biografi Intelektual dan Pertarungan Tafsir Terhadap Filsafat Hukum Progresif*, (Thafamedia: Yogyakarta), 2013, Hal 34.

¹¹⁴ Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, (Citra Aditya Bhakti: Bandung), Hal 372-374.

tentang hukum dalam masyarakat serta menganalisa efek-efek sosial dari penerapan suatu hukum, sehingga untuk memahami secara lengkap suatu sistem hukum dan hubungannya dengan sistem sosial maka diperlukan sebuah perspektif teoritis yang multidimensional yakni totalitas dari teori sosial.¹¹⁵ Nonet & Selznick menawarkan paradigma baru dengan menggunakan strategi ilmu sosial dalam melihat hukum secara jernih dengan tidak meninggalkan teori-teori dalam ilmu hukum yang selama ini sudah berkembang. Menurut mereka, antara ilmu hukum dan teori sosial harus dipahami tidak secara parsial namun berjalinkelindan sehingga tercipta sebuah pemahaman yang menyeluruh, karena ciri hukum tidak dapat dilepaskan dari kajian empirik seperti perhatian pada pengakuan terhadap otoritas, rasa keadilan, pembuatan dan pelaksanaan aturan, kesadaran hukum, perkembangan hukum, kompetensi hukum, peran hukum dan patologi hukum.¹¹⁶

Menilik sejarah lahir dan berkembangnya teori hukum tidak bisa dilepaskan dari basis pemikiran dan setting sosial yang melingkupi lahirnya teori tersebut. Hal tersebut juga terjadi pada Satjipto Rahardjo saat ia mulai bergelut dengan dunia pemikiran hukum sehingga melahirkan teori hukum progresifnya. Pijakan awal yang bisa dijadikan start dalam menganalisis perkembangan teori Satjipto bisa dimulai saat ia berkesempatan menjadi visiting scholar di University of California, Berkeley, Amerika Serikat.

¹¹⁵ Adam Podgorecki dan Christopher J. Whelan, *Sociological Approaches to Law* (Terjemahan) Hal 14-15

¹¹⁶ Nonet and Selznick dalam Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, (Citra Aditya Bhakti: Bandung), hal 10-13

Satjipto mendapat sumbangan pemikiran baru dari beberapa pemikir dunia seperti Lawrence Friedman, David M. Trubek, Jerome H. Skolnick, Philip Selznick, Harry C. Bredeimier dan beberapa tokoh sosiologi hukum lainnya. Ilmu sosial akhirnya lambat laun mendapat tempat dalam berbagai karya tulisnya, sehingga Satjipto sempat berkesimpulan ilmu hukum tanpa bantuan dari disiplin ilmu sosial tidak akan menjadi ilmu lantaran dalam ilmu sosial memiliki metodologi dan filsafat yang baik, sedangkan ilmu hukum dengan sifatnya yang tertutup, logis melahirkan sebuah corak pemikiran yang praksis.¹¹⁷ Merasa tak puas melihat dunia hukum hanya berkutat pada masalah praksis semata, maka Satjipto menggunakan pendekatan ilmu sosial dalam hukum sebagai jalan retas cikal bakal lahirnya hukum progresif.¹¹⁸

Campur tangan hukum yang semakin meluas ke dalam berbagai bidang kehidupan masyarakat, dinilai Satjipto semakin menunjukkan bahwa kaitan antara hukum dan masalah-masalah sosial juga semakin intensif. Hal itu dianalisa, dari invasi hukum ke dalam ranah pribadi masyarakat seperti perkawinan, pendidikan, dan sebagainya sehingga hukum secara tidak langsung harus berhadapan dengan sikap-sikap dan nilai-nilai yang tertanam secara tradisional di dalam masyarakat.¹¹⁹ Karena fakta inilah Satjipto menegaskan adanya hubungan timbal balik antara hukum dan faktor di luar hukum sehingga dibutuhkan pula suatu

¹¹⁷ Nonet and Selznick dalam Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, (Citra Aditya Bhakti: Bandung), hal 10-13 hal 260.

¹¹⁸ Nonet and Selznick dalam Satjipto Rahardjo, *Ilmu Hukum*, (Citra Aditya Bhakti: Bandung), hal 10-13 hal 261.

¹¹⁹ Satjipto Rahardjo, *Hukum dan Masyarakat*, (Angkasa: Bandung), 1980, Hal 16

pendekatan terhadap hukum yang tidak sepihak dengan memusatkan hanya kepada sistem logis hukum.¹²⁰

Bertolak dari pandangan itulah Satjipto terus mengelaborasi pemikiran hukum dan kaitannya dengan ilmu sosial melalui pemikiran Eugen Ehrlich yang terkenal dengan konsepsinya mengenai the living law atau hukum yang bergerak. Ia sepakat dengan pemikiran Ehrlich yang menilai jika hukum merupakan variable yang tak mandiri jika dihubungkan dengan fungsi hukum sebagai sarana kontrol sosial. Artinya hukum tidak dapat melaksanakan tugasnya sebagai kontrol sosial jika tertib sosial yang berlandaskan pada penerimaan secara sosial yang lebih luas tidak mendukungnya, karena itu Satjipto berkesimpulan jika bekerjanya tertib di dalam masyarakat berakar pada penerimaan sosial dan bukan pada paksaan negara melalui skema hukum positifnya.¹²¹

Pengembangan intelektual Satjipto terus menerus dieksplorasi dalam berbagai bentuk tulisan serta berkesempatan menjadi pembicara dalam sebuah diskusi maupun acara lainnya. Ia sempat tertarik kepada Hukum Adat yang terinspirasi oleh hukum yang hidup atau living law masih dari Ehrlich. Satjipto dalam fase pembuahan hukum progresif pada tahun 1970-an memetik sebuah preskripsi, dimana ada singgungan erat antara keseharian masyarakat dan hukum adat.¹²²

¹²⁰Satjipto Rahardjo, *Hukum dan Masyarakat*, (Angkasa: Bandung), 1980, hal 17

¹²¹Satjipto Rahardjo, *Hukum dan Masyarakat*, (Angkasa: Bandung), 1980, hal 20.

¹²² Awaludin Marwan, dalam Satjipto Rahardjo, *Hukum dan Masyarakat*, (Angkasa: Bandung), 1980 hal 279.

Usai bergelut dengan pemikiran Ehrlich, Satjipto kembali jatuh hati dengan teori sosial yang dikemukakan oleh Talcot Parsons. Satjipto banyak membeberkan teori Parson yang menegaskan jika tindakan individual pada tempatnya tidaklah merupakan sesuatu kelakuan biologis merupakan suatu kelakuan yang bermakna. Teori Parson inilah yang nantinya digunakan untuk menganalisa lebih dalam mengenai tempat hukum dalam masyarakat. Sosiologi hukum memang menjadi ketertarikan tersendiri bagi Satjipto, pemikirannya mengenai hukum progresif memang banyak terinspirasi dari banyak pemikiran tersebut. Melihat bagaimana kedudukan hukum dalam masyarakat, Satjipto kembali merongrong corak dogmatis hukum yang selama ini dipraktikkan di Indonesia dengan mengetengahkan konsep perubahan sosial, sebagaimana digelorakan Roscoe Pound. Upaya mencari bentuk pemikiran hukum progresif, terus dicari oleh Satjipto. Sebuah buku yang ditulis dengan judul “Hukum dan Perilaku: Hidup yang Baik adalah Dasar Hukum yang Baik,” menunjukkan jika Satjipto sedang bergelut dengan perspektif hukum alam. Pada bagian awal buku ini, Satjipto mengupas bagaimana awalnya hukum yang dijalankan dengan model perburuan keadilan secara substansial lalu berubah menjadi berhukum secara artifisial yang menggunakan sistem tersendiri, unik dibuat dengan sengaja dan rasional. Lebih lanjut ia menerangkan kemandirian dalam sistem hukum inilah sekaligus juga menjadi esoteris, terisolasi dan terasing dari masyarakat awam.¹²³ Perubahan ini yang disebut Satjipto dari institusi moral menjadi suatu instrumen dan teknologi.¹²⁴

¹²³ Satjipto Rahardjo: *Hukum dan Perilaku: Hidup Baik adalah Dasar Hukum yang Baik*

Persinggungan hukum progresif dan hukum alam cukup kental dan terasa dalam perkembangan pemikiran Satjipto, ini karena sosiologi hukum yang menjadi fokusnya memiliki basis intelektual dari paham hukum alam.¹²⁵ Teori hukum alam menuntun kembali wacana dan institusi hukum kepada basisnya yang asli yakni dunia manusia dan masyarakat. Kebenaran hukum tidak bisa dimonopoli atas nama otoritas pembuatnya seperti pada aliran positivisme, melainkan kepada asalnya yang otentik yakni norma hukum alam, dan berubah dari waktu ke waktu sesuai dengan cita-cita keadilan yang wujudnya berubah dari masa ke masa.¹²⁶

Elaborasi pemikiran Satjipto terus dilakukannya, kali ini ia mencoba melakukan pendekatan dengan studi hukum kritis atau *critical legal studies* (CLS) yang berkembang di Amerika Serikat. Namun berbeda dengan model studi kritis yang lahir dari pertentangan kelas, wacana neo-imperialisme, anti kapitalisme, Satjipto justru memulai dari diskursus hukum dan masyarakat.¹²⁷ Satjipto pada akhir-akhir pencarian mengenai konsep hukum progresif sependapat dengan pandangan Wilson dan Fritjof Capra melalui dua karya agung mereka *Cosilience* dan *The Web of Life*.

(Kompas: Jakarta), Hal 3

¹²⁴ Satjipto Rahardjo: *Hukum dan Perilaku: Hidup Baik adalah Dasar Hukum yang Baik* (Kompas: Jakarta), , hal 57.

¹²⁵ Satjipto, *Sosiologi Hukum: Perkembangan, Metode dan Pilihan Masalah*, (Muhammadiyah University Press: Surakarta) 2002, hal 12

¹²⁶ Satjipto, *Sosiologi Hukum: Perkembangan, Metode dan Pilihan Masalah*, (Muhammadiyah University Press: Surakarta) 2002, hal 13.

¹²⁷ Awaludin Marwan, dalam Satjipto Rahardjo, *Hukum dan Masyarakat*, (Angkasa: Bandung), 1980 361

Capra melakukan eksplorasi terhadap berbagai sistem kehidupan di dunia dengan melihatnya sebagai satu kesatuan jaringan besar kehidupan. Sistem kehidupan atau living organism merupakan sebuah organismms, social systems dan ecosystem, dimana dari masing-masing sistem kehidupan itu kemudian dapat dilakukan suatu studi namun tidak dipahami sebagai sesuatu yang terisolasi. Sedangkan Wilson sendiri menolak adanya pemisahan ketat antara ilmu alam dari ilmu sosial dan humaniora, dan pada sisi yang berlainan ilmu sosial harus berakarkan pada ilmu alam. Dari pandangan ini Satjipto semakin yakin jika studi sosial terhadap hukum merupakan pintu pembuka bagi pendalaman hukum sehingga tidak berputar-putar pada ranah perundangan saja.¹²⁸ Perkembangan sains yang sangat pesat pada abad ke 21, menjadi renungan Satjipto dan beranggapan jika ilmu hukum tidak dapat mengabaikan dan menutup telinga terhadap perubahan fundamental yang terjadi dalam sains.¹²⁹ Karena itu jika awalnya hukum hanya dipahami dengan sifatnya yang unik tertutup, dogmatis dan esoterik, dimaklumi Satjipto karena perkembangan ilmu pengetahuan masih belum berkembang, sehingga perlu melakukan kajian yang bersifat *deep ecology* dalam ilmu hukum.

Satjipto memang tidak mendefinisikan secara pasti apakah itu hukum progresif namun akarnya bisa dipahami baik secara filosofis dan secara sosiologis karena kajian hukum progresif seperti dijelaskan di atas merupakan penggambaran akan dua hal tersebut. Hukum Progresif sesuai dengan adagiumnya yakni hukum untuk manusia dan bukan manusia untuk hukum. Meski tidak

¹²⁸ Satjipto Rahardjo, Lapisan-lapisan dalam Studi Hukum (Bayumedia: Malang), hal 8

¹²⁹ Satjipto Rahardjo, Lapisan-lapisan dalam Studi Hukum (Bayumedia: Malang), hal 11

memberikan secara pasti definisi hukum progresif namun, beberapa pemikir dan ilmuwan hukum memberikan berbagai penjelasan tersendiri.

Kehadiran hukum progresif bukanlah sesuatu yang kebetulan, bukan sesuatu yang lahir tanpa sebab, dan juga bukan sesuatu yang jatuh dari langit. Hukum progresif adalah bagian dari proses pencarian kebenaran (*searching for the truth*) yang tidak pernah berhenti. Hukum progresif yang dapat dipandang sebagai konsep yang sedang mencari jati diri, bertolak dari realitas empirik tentang bekerjanya hukum dimasyarakat, berupa ketidakpuasan dan keprihatinan terhadap kinerja dan kualitas penegakan hukum dalam *setting* Indonesia akhir abad ke-20, merupakan keprihatinan Satjipto Rahardjo terhadap keadaan hukum di Indonesia. Para pengamat hukum dengan jelas mengatakan bahwa kondisi penegakan hukum di Indonesia sangat memprihatinkan.

Pada tahun 1970-an sudah ada istilah “mafia peradilan” dalam kosakata hukum di Indonesia, pada orde baru hukum sudah bergeser dari *social engineering* ke *dark engineering* karena digunakan untuk mempertahankan kekuasaan. Pada era reformasi dunia hukum makin mengalami komersialisasi. Menurut Satjipto Rahardjo, inti dari kemunduran diatas adalah makin langkanya kejujuran, empati dan dedikasi dalam menjalankan hukum.

Agenda besar gagasan hukum progresif adalah menempatkan manusia sebagai sentralitas utama dari seluruh perbincangan mengenai hukum. Dengan kebijaksanaan hukum progresif mengajak untuk memperhatikan faktor perilaku manusia. Oleh karena itu, hukum progresif menempatkan perpaduan antara faktor

peraturan dan perilaku penegak hukum didalam masyarakat. Disinilah arti penting pemahaman gagasan hukum progresif, bahwa konsep “hukum terbaik” mesti diletakkan dalam konteks keterpaduan yang bersifat utuh (*holistik*) dalam memahami problem-problem kemanusiaan.

Dengan demikian, gagasan hukum progresif tidak semata-mata hanya memahami sistem hukum pada sifat yang dogmatic, selain itu juga aspek perilaku sosial pada sifat yang empirik. Sehingga diharapkan melihat problem kemanusiaan secara utuh berorientasi keadilan substantive. Prinsip utama yang dijadikan landasan hukum progresif adalah: “Hukum adalah untuk Manusia”, bukan sebaliknya manusia yang dipaksa masuk dalam skema hukum. Bahkan hukum dibuat bukan untuk dirinya sendiri (hukum untuk hukum). Jadi manusialah yang merupakan penentu dan dipahami dalam hal ini manusia pada dasarnya adalah baik. Prinsip tersebut ingin mengeser landasan teori dari faktor hukum ke faktor manusia. Konsekuensinya hukum bukan lah merupakan sesuatu yang mutlak dan final tetapi selalu “dalam proses menjadi” (*law as process, law in themaking*) yakni menuju kualitas kesempurnaan dalam arti menjadi hukum yang berkeadilan, hukum yang mampu mewujudkan kesejahteraan atau hukum yang peduli terhadap rakyat. Oleh sebab itu hukum progresif tidak menempatkan aturan hukum positif sebagai sumber hukum yang paripurna. Manusia harus mampu memberikan makna pada sebuah aturan hukum melampaui teks yang tertulis guna mewujudkan keadilan yang substantif. Prinsip ini telah menginspirasi praktek penegakan hukum secara progresif oleh para pekerja hukum. Dari sudut teori, maka hukum progresif meninggalkan tradisi *analyticaljurisprudence* atau

rechtsdogmatiek dan mengarah pada tradisi *sociologicaljurisprudence*. Jadi sebenarnya konsep hukum progresif bersentuhan, dipengaruhi atau berbagai dengan beberapa teori hukum yang telah mendahuluinya, antara lain: Konsep hukum responsif (*responsive law*) yang selalu dikaitkan dengan tujuan-tujuan di luar narasi tekstual hukum itu sendiri; *Legal Realism*; *Freirerechtslehre*; *Critical LegalStudies*. Sekalipun hukum progresif bersama aliran-aliran hukum tersebut mengkritik doktrin hukum positif, namun hukum progresif sebenarnya tidak antai terhadap keberadaan sistem hukum positif. Konsep “progresivisme” bertolak dari pandangan kemanusiaan sehingga berupaya merubah hukum yang tak bernurani menjadi institusi yang bermoral. Paradigma “hukum untuk manusia” membuatnya merasa bebas untuk mencari dan menemukan format, pikiran, asas serta aksi-aksi yang tepat untuk mewujudkan tujuan hukum yakni keadilan, kesejahteraan dan kepedulian terhadap rakyat. Dengan kata lain hukum progresif bersifat membebaskan manusia dari kelaziman baik yang bersumber dari peraturan perundang-undangan maupun prosedur serta kebiasaan praktik hukum.

Dalam sistem hukum yang progresif, ahli hukum tidak hanya berperan sebagai penegak hukum dalam arti sempit (menemukan hukum dalam aturan formal dan menerapkannya) namun lebih dari itu harus mampu sebagai “kreator hukum”. Sebagai institusi yang bermoral maka hukum progresif bermodal nurani (*empathy; compassion; dedication; determination; sincerely; dare*) dan dijalankan dengan SQ. Jadi kebebasan dalam membuat terobosan hukum atau memaknai hukum melampaui bunyi teks, tidak dapat artikan sebagai tindakan semaunya atau sewenangwenang karena semua tindakan hukum yang bersifat progresif harus

dilandasi dengan argumentasi yang dibangun dengan konstruksi bernalar yang kritis dan bisa dipertanggungjawabkan secara rasional dan moral.

Dengan demikian menjalankan hukum secara progresif tidak semata-mata berpijak pada *rule and logic* namun juga *rule and behavior*. Hal ini mengingatkan pada pernyataan Oliver Wendell Holmes: “...*The live of the law has not been logic. It hasbeen experience*”. Menggunakan hukum tidak semata-mata mengandalkan logika peraturan namun juga harus mempertimbangkan hukum yang bersumber dari pengalaman empiris misalnya kearifan lokal. Karena bertumpu pada dua pijakan yakni peraturan dan perilaku maka hukum progresif tidak memposisikan hukum sebagai intuisi yang netral.

Hukum Progresif merupakan hukum yang berpihak yakni memberi perhatian pada yang lemah, pro rakyat dan pro keadilan. Hukum yang diposisikan sebagai sebagai intuisi yang netral merupakan pengaruh dari paham liberalisme yang apabila diterapkan pada situasi yang timpang justru cenderung menguntungkan pihak yang kuat. Sebagaimana telah dikemukakan bahwa dalam mewujudkan tujuannya hukum bukanlah merupakan sesuatu yang mutlak dan final tetapi selalu “dalam proses menjadi” (*law as process, law in the making*) yakni menuju kualitas kesempurnaan dalam arti menjadi hukum yang berkeadilan, hukum yang mampu mewujudkan kesejahteraan atau hukum yang peduli terhadap rakyat. Bahkan hukum progresif menginisiasi konsep “*rule breaking*” yakni merobohkan hukum yang dipandang tidak mampu mewujudkan keadilan dan membangun kembali hukum yang lebih baik. Menjalankan hukum

progresif berarti meninggalkan cara ber hukum dengan “kacamata kuda” (masinal, *atomizing*, mekanistik, linier) dan merubahnya menjadi pada cara pandang yang utuh (*holistic*) dalam membaca aturan dan merekonstruksi fakta.

Dengan demikian Dalam menghadapi situasi yang bersifat *extraordinary* pekerja hukum harus menjalankan profesi atau tugas melampaui batas beban tugasnya (*Mesubudi/doing to the utmost*). Akhirnya, masalah interpretasi atau penafsiran menjadi sangat urgen dalam pemberdayaan hukum progresif dalam rangka untuk mengatasi kemandegan dan keterpurukan hukum. Interpretasi dalam hukum progresif tidak terbatas pada konvensikonvensi yang selama ini diunggulkan seperti penafsiran gramatikal, sejarah, sistematik dan sebagainya, namun lebih dari itu berupa penafsiran yang bersifat kreatif dan inovatif sehingga dapat membuat sebuah terobosan dan “lompatan” pemaknaan hukum menjadi sebuah konsep yang tepat dalam menjangkau hukum yang bermoral kemanusiaan. Dengan demikian sebenarnya penegakan hukum progresif tidak hanya terbatas dari sisi penerapan hukum namun seyogyanya ditopang oleh sisi formulasi hukumnya.¹³⁰

Menilik sejarah lahir dan berkembangnya teori hukum tidak bisa dilepaskan dari basis pemikiran dan setting sosial yang melingkupi lahirnya teori tersebut. Hal tersebut juga terjadi pada Satjipto Rahardjo saat ia mulai bergelut dengan dunia pemikiran hukum sehingga melahirkan teori hukum progresifnya. Pijakan awal yang bisa dijadikan start dalam menganalisis perkembangan teori

¹³⁰ Ali Wisnubroto.2014. *Dasar-dasar Hukum Progresif*.www.hukumprogresif.com. Diakses Tanggal 12 September 2017.

Satjipto bisa dimulai saat ia berkesempatan menjadi visiting scholar di University of California, Berkeley, Amerika Serikat.

Satjipto mendapat sumbangan pemikiran baru dari beberapa pemikir dunia seperti Lawrence Friedman, David M. Trubek, Jerome H. Skolnick, Philip Selznick, Harry C. Bredeimier dan beberapa tokoh sosiologi hukum lainnya. Ilmu sosial akhirnya lambat laun mendapat tempat dalam berbagai karya tulisnya, sehingga Satjipto sempat berkesimpulan ilmu hukum tanpa bantuan dari disiplin ilmu sosial tidak akan menjadi ilmu lantaran dalam ilmu sosial memiliki metodologi dan filsafat yang baik, sedangkan ilmu hukum dengan sifatnya yang tertutup, logis melahirkan sebuah corak pemikiran yang praksis. Merasa tak puas melihat dunia hukum hanya berkutat pada masalah praksis semata, maka Satjipto menggunakan pendekatan ilmu sosial dalam hukum sebagai jalan retas cikal bakal lahirnya hukum progresif.

Campur tangan hukum yang semakin meluas ke dalam berbagai bidang kehidupan masyarakat, dinilai Satjipto semakin menunjukkan bahwa kaitan antara hukum dan masalah-masalah sosial juga semakin intensif. Hal itu dianalisa, dari invasi hukum ke dalam ranah pribadi masyarakat seperti perkawinan, pendidikan, dan sebagainya sehingga hukum secara tidak langsung harus berhadapan dengan sikap-sikap dan nilai-nilai yang tertanam secara tradisional di dalam masyarakat. Karena fakta inilah Satjipto menegaskan adanya hubungan timbal balik antara hukum dan faktor di luar hukum sehingga dibutuhkan pula suatu

pendekatan terhadap hukum yang tidak sepihak dengan memusatkan hanya kepada sistem logis hukum.

Bertolak dari pandangan itulah Satjipto terus mengelaborasi pemikiran hukum dan kaitannya dengan ilmu sosial melalui pemikiran Eugen Ehrlich yang terkenal dengan konsepsinya mengenai the living law atau hukum yang bergerak. Ia sepakat dengan pemikiran Ehrlich yang menilai jika hukum merupakan variable yang tak mandiri jika dihubungkan dengan fungsi hukum sebagai sarana kontrol sosial. Artinya hukum tidak dapat melaksanakan tugasnya sebagai kontrol sosial jika tertib sosial yang berlandaskan pada penerimaan secara sosial yang lebih luas tidak mendukungnya, karena itu Satjipto berkesimpulan jika bekerjanya tertib di dalam masyarakat berakar pada penerimaan sosial dan bukan pada paksaan negara melalui skema hukum positifnya.

Satjipto kembali menyukai teori sosial yang dikemukakan oleh Talcott Parsons. Satjipto banyak membeberkan teori Parson yang menegaskan jika tindakan individual pada tempatnya tidaklah merupakan suatu kelakuan biologis merupakan suatu kelakuan yang bermakna. Usai melihat bagaimana kedudukan hukum dalam masyarakat, Satjipto kembali merongrong corak dogmatis hukum yang selama ini dipraktikkan di Indonesia dengan mengetengahkan konsep perubahan sosial, sebagaimana digelorkan Roscoe Pound.

Persinggungan hukum progresif dan hukum alam cukup kental dan terasa dalam perkembangan pemikiran Satjipto, ini karena sosiologi hukum yang menjadi fokusnya memiliki basis intelektual dari paham hukum alam. Teori

hukum alam menuntun kembali wacana dan institusi hukum kepada basisnya yang asli yakni dunia manusia dan masyarakat. Kebenaran hukum tidak bisa dimonopoli atas nama otoritas pembuatnya seperti pada aliran positivisme, melainkan kepada asalnya yang otentik yakni norma hukum alam, dan berubah dari waktu ke waktu sesuai dengan cita-cita keadilan yang wujudnya berubah dari masa ke masa.

Pertentangan pemikiran Satjipto terus dilakukannya, kali ini ia mencoba melakukan pendekatan dengan studi hukum kritis atau *critical legal studies* (CLS) yang berkembang di Amerika Serikat. Namun berbeda dengan model studi kritis yang lahir dari pertentangan kelas, wacana neo-imperialisme, anti kapitalisme, Satjipto justru memulai dari diskursus hukum dan masyarakat. Satjipto pada akhir-akhir pencarian mengenai konsep hukum progresif sependapat dengan pandangan Wilson dan Fritjof Capra melalui dua karya agung mereka *Cosilience* dan *The Web of Life*.

Perkembangan sains yang sangat pesat pada abad ke 21, menjadi renungan Satjipto dan beranggapan jika ilmu hukum tidak dapat mengabaikan dan menutup telinga terhadap perubahan fundamental yang terjadi dalam sains. Karena itu jika awalnya hukum hanya dipahami dengan sifatnya yang unik tertutup, dogmatis dan esoterik, dimaklumi Satjipto karena perkembangan ilmu pengetahuan masih belum berkembang, sehingga perlu melakukan kajian yang bersifat *deep ecology* dalam ilmu hukum.

Satjipto memang tidak mendefinisikan secara pasti apakah itu hukum progresif namun akarnya bisa dipahami baik secara filosofis dan secara sosiologis karena kajian hukum progresif seperti dijelaskan di atas merupakan penggambaran akan dua hal tersebut. Hukum Progresif sesuai dengan adagiumnya yakni hukum untuk manusia dan bukan manusia untuk hukum. Meski tidak memberikan secara pasti definisi hukum progresif namun, beberapa pemikir dan ilmuwan hukum memberikan berbagai penjelasan tersendiri.

Perkembangan hukum progresif dalam perjalannya terus dieksplorasi oleh para ilmuwan hukum sepeninggal sang empunya yakni Satjipto Rahardjo, salah satu yang mencoba melihat sisi lain hukum progresif yakni Faisal yang mencoba menuliskan sebuah gagasan tentang hukum progresif kontemplatif, yang pijakan utamanya pada fundamnetal hukum yang baik adalah perilaku yang baik. Hukum progresif kontemplatif berkomitmen kepada berhukum dengan menggunakan nurani sehingga konsep taqwa yang diajukannya menjadi dasar yang memberikan nilai moral bagi manusia. Moral itu dalam perjalanannya terbukti merupakan sebagai pijakan hidup dalam sebuah tingkah laku manusia.

Pemikiran teori hukum progresif (THP) bukanlah sebuah teori yang langsung muncul tanpa proses yang panjang terutama dari sisi waktu. Prof.Tjip sendiri sebenarnya sudah sekian lama bahkan puluhan tahun untuk mengurai persoalan penegakan hukum sampai memunculkan THP tersebut.

Adapun faktor-faktor kekuatan yang dapat dipetakan terurai di bawah ini:

1. Latar belakang keilmuan Prof.Tjip sebagai Sosiolog Hukum di tanah air memberikan kekuatan tersendiri, karena kajian sosiologi sesungguhnya melampaui batasan-batasan kajian normatif ilmu hukum. Sehingga tidaklah heran jika postulat maupun dalil yang dibangun oleh Prof.tjip dalam THP lebih mengedepankan kajian-kajian sosiologi hukum bahkan meluas argumen-argumennya ke ranah ilmu sosiologi.
2. THP sangat dekat dengan teori keadilan substantif yang berdasarkan hukum alam yang mengedepankan aspek-aspek nilai, norma, kaidah yang terumpunkan dalam dunia transendental/metafisika. Nilai-nilai tersebut merupakan konsekuensi logis bagi membangun harmonisasi hukum di masyarakat.
3. THP merupakan alur pikir diluar dari arus utama (*mainstream*) yang berlaku saat ini. Kecenderungan berpikir berbeda ini menimbulkan semangat bagi kaum muda, para pemerhati dan pegiat hukum untuk mengemas ulang tulisan-tulisan prof.Tjip sejak tahun 70-an.
4. Konsep “progresivisme” yang dipadatkan Prof.Tjip dalam 10 postulat kata-kata kunci merupakan nilai-nilai dasar dalam THP yang memberikan pencerahan bagi kaum intelektual hukum dimana, kapan dan dalam kondisi bagaimana menghadapi persoalan hukum.
5. THP sangat berkenaan dengan budaya hukum. Budaya hukum merupakan perilaku masyarakat untuk menilai efektif tidaknya hukum, menilai kesadaran dan kepatuhan hukum, serta adil dan tidak adilnya putusan, menjunjung supremasi hukum.

6. THP merupakan kekuatan semangat dan varian baru dalam teori hukum di Indonesia. Sebelumnya bisa disebut nama Prof.Mochtar Kusumaatmaja, Prof.Soerjono Soekanto yang meunculkan teori hukum ala Indonesia. Kemunculan THP merupakan angin segar bagi para pemerhati, pegiat, pekerja hukum terutama bagi akademiki hukum.
7. Originalitas THP merupakan gambaran pemikiran Prof.Tjip yang bisa dikategorikan ke dalam pemikiran yang kontemporer maupun posmodernis yang membumi dengan mengupas kondisi riil penegakan hukum di Indonesia saat ini.
8. THP secara mendasar dan terus-menerus diperjuangkan para pengikutnya untuk bergulir dan menciptakan paradigma baru dalam berhukum. Secara evolusi maupun revolusi paradigma positivisme hukum akan bergeser ke paradigma baru “hukum progresif” yang menjadi paradigma hukum di Indonesia bahkan mungkin di dunia.
9. Adapun faktor-faktor kelemahan yang dapat dipetakan terurai di bawah ini :
10. Pertanyaan mendasar dari THP adalah struktur keilmuan mengalami perdebatan yang sampai saat ini belum tuntas. Apakah sebuah teori, postulat, konsep pemikiran atau wacana.
11. Posisi THP belum dapat dipastikan masuk ranah mana : *grand theory, middle theory, atau upper/low theory*.
12. Proses penegakan hukum di Indonesia tidak dapat dilepaskan dari perjalanan sejarah yang dimulai dari penjajahan kolonial Belanda.

13. Kemunculan THP menimbulkan problematik yang dikhawatirkan banyak kalangan tidak saja pekerja hukum tetapi juga ilmuwan hukum.
14. THP menyatakan bahwa keadilan tidak hanya ada di pengadilan. Keadilan substantif jauh lebih diutamakan dari keadilan prosedural.
15. Penegakan hukum yang selalu progresif akan mengakibatkan perubahan yang selalu berubah-ubah sesuai permintaan dan hal ini menyulitkan untuk terciptanya keteraturan dan ketertiban.
16. Hal mendasar dalam kajian struktur keilmuan adalah tidak banyak kalangan akademisi apalagi praktisi yang berminat untuk mengkaji akar-akar filosofis hukum progresif tersebut.
17. Aplikasi THP selama ini sudah dilakukan banyak kalangan hukum terutama posisi hakim yang melakukan terobosan hukum melalui metode ijtihad berupa metode penemuan hukum dan konstruksi hukum untuk menghasilkan produk hukum yuridprudensi.
18. Oleh karena THP belum menentukan model atau pola yang sistematis sebagai acuan pola pembaharuan, perubahan dan pembentukan penegakan hukum maka agak sulit diterima oleh para pembentuk hukum.
19. Persoalan rendahnya moralitas aparat penegak hukum menjadi titik sentral keberhasilan THP untuk diterapkan. Selama dekadensi moral terus-menerus mengerus kondisi mental para pekerja hukum sehari-hari adalah sulit untuk membuktikan keberhasilan THP.

C. Faktor-faktor kekuatan dan kelemahan Teori Hukum Integratif

Prof. Muladi menilai teori hukum integratif berusaha mengombinasikan pemikiran Prof. Mochtar dengan teori hukum pembangunan yang melihat hukum sebagai norma, yang hukum pun dilihat sebagai sarana dalam pembangunan agar dapat dilaksanakan dengan tertib dan teratur

Muladi mengemukakan, teori hukum integratif adalah nomenklatur yang dipakai terlalu umum dan open ended. "Alangkah lebih baik apabila yang ditonjolkan justru elaborasinya berupa *theory of social and bureaucratic engineering of law*, yang juga menjadi gagasan Romli," kata guru besar emeritus Universitas Diponegoro, Semarang, itu.¹³¹

Sementara itu, Prof. Amzulian melihat ada beberapa tantangan bagi penerapan teori hukum integratif, karena makin tergerusnya nilai-nilai tradisional bangsa dan makin rendahnya pengakuan dan implementasi Pancasila. "Padahal, teori hukum integratif mensyaratkan rekayasa birokrasi dan rekayasa masyarakat berlandaskan pada sistem norma, sistem perilaku, dan sistem nilai yang bersumber pada Pancasila,"¹³²

Romli ingin memasukkan unsur falsafah Pancasila dalam teori hukum.¹³³ Sebab teori hukum yang ada saat ini kebanyakan diambil mentah-mentah dari warisan kolonial. Kepastian hukum, menurut Romli, seringkali menjadi dogma

¹³¹ Harold Lasswell D, *Jurisprudence for A Free Society: Studies in Law, Science and Policy*. Vol. 1 & 2. (New Haven: New Haven Press, 1992), h. 7

¹³² Mochtar Kusumaatmadja, "*Pancasila sebagai Ideologi dalam Pergaulan Indonesia dengan Dunia Internasional.*" *Pancasila sebagai Ideologi dalam Berbagai Bidang Kehidupan Bermasyarakat, Berbangsa, dan Bernegara*. (Jakarta: BP-7 Pusat, 1990), h. 233

¹³³ Romli Atmasasmita, *Teori Hukum Integratif: Rekonstruksi Terhadap Teori Hukum Pembangunan dan Teori Hukum Progresif*, (Yogyakarta: Genta Publishing, 2012), h. 5

yang suci. Walhasil, ketertiban yang menjadi cita-cita hukum malah berujung konflik terus-menerus

Dampaknya terasa di lapangan. Misalnya saja, Romli menyebut kasus pencurian piring yang harus sampai ke meja Mahkamah Agung. "Memangnya tidak ada cara lain. Padahal, Pancasila mengajarkan kita untuk musyawarah mufakat," katanya

Adakalanya hukum, kata Romli, harus berwatak *restorative justice*, mengembalikan masyarakat pada kondisi semula.¹³⁴ Jalur pengadilan bukan satu-satunya opsi penyelesaian sengketa. Karena itu, Romli berusaha memberi roh baru pada teori hukum. Memang jarak dengan penerapannya masih jauh. "Prematur kalau saya membuat *how to practice integratif law theory*," Romli menegaskan. Tapi, setidaknya, Romli sudah berbuat sesuatu bagi khazanah hukum di Indonesia. Dalam bukunya Romli memaparkan Teori Hukum Integratif yang diharapkan dapat menjadi landasan bagi Indonesia untuk menata kembali fungsi dan peranan hukum dalam melakukan pembangunan

Inti pemikiran Teori Hukum Integratif adalah merupakan perpaduan pemikiran Teori Hukum Pembangunan dan Teori Hukum Progresif dalam konteks Indonesia yang terinspirasi oleh konsep hukum menurut Hart¹³⁵

Dari sudut kepentingan pembangunan hukum, Indonesia menghadapi tantangan global, baik dalam bidang ekonomi, keuangan dan perdagangan maupun tantangan dan ancaman dari perkembangan kejahatan global sebagai efek

¹³⁴ Romli Atmasasmita, *Teori Hukum Integratif: Rekonstruksi Terhadap Teori Hukum Pembangunan dan Teori Hukum Progresif*, h. 8

¹³⁵ Romli Atmasasmita, *Teori Hukum Integratif: Rekonstruksi Terhadap Teori Hukum Pembangunan dan Teori Hukum Progresif*, h. 18

samping globalisasi ekonomi dunia. Dalam konteks tantangan tersebut, Teori Hukum Integratif dapat digunakan untuk menganalisis, mengantisipasi dan merekomendasikan solusi hukum yang tidak hanya mempertimbangkan aspek normatif, melainkan juga aspek sosial, ekonomi, politik dan keamanan nasional dan internasional.

Bertitik tolak dari uraian di atas, Teori Hukum Integratif harus dipahami dalam pengertian yang dinamis, tidak bersifat *status quo*, dan pasif, melainkan hukum memiliki mobilitas fungsi dan peranannya secara aktif sesuai dengan perkembangan keadaan masyarakat nasional dan internasional dari waktu ke waktu. Selain itu, Teori Hukum Integratif dapat dikembangkan sebagai model analisis hukum yang bersifat komprehensif dan holistic dalam menghadapi dan mengantisipasi perkembangan nasional dan internasional dalam berbagai bidang kehidupan masyarakat.¹³⁶

Pandangan Teori Hukum Integratif berbeda pandangan dengan Teori Hukum Pembangunan dan Teori Hukum Progresif karena Teori Hukum Integratif tidak hanya menjadi landasan pengkajian masalah pembangunan nasional dalam konteks “*inward looking*”, melainkan juga dalam konteks pengaruh hubungan internasional ke dalam sistem kehidupan bangsa Indonesia.¹³⁷ Hal ini disebabkan dalam praktik hubungan internasional di tengah era globalisasi sering terjadi bahwa negara berkembang termasuk Indonesia telah menjadi “korban” dari sikap negara maju yang bersifat hipokrit dan lebih mementingkan kepentingan

¹³⁶ Romli Atmasasmita, *Teori Hukum Integratif: Rekonstruksi Terhadap Teori Hukum Pembangunan dan Teori Hukum Progresif*, h. 25

¹³⁷ Romli Atmasasmita, *Teori Hukum Integratif: Rekonstruksi Terhadap Teori Hukum Pembangunan dan Teori Hukum Progresif*, h. 33

nasionalnya dari kepentingan kemajuan bersama bangsa-bangsa negara berkembang

Teori Hukum Integratif membentuk suatu bangunan piramida sistem hukum yang berbeda secara mendasar dari pandangan teori *chaotic* dan *disorder* tentang hukum.¹³⁸ Teori hukum ini memandang bahwa di dalam bangunan piramida sistem hukum terbentuk relasi interaksionis dan hirarkis antara sistem nilai, sistem norma, dan sistem perilaku dalam satu kesatuan sistem sosial. Teori Hukum Integratif berbeda tajam dari pemikiran teori konflik dan menguatkan pemikiran bahwa teori “musyawarah dan mufakat” atau “teori dialog dua arah” merupakan kata kunci keberhasilan memerankan fungsi hukum sebagai sarana pembaharuan masyarakat¹³⁹

Teori Hukum Integratif memberikan solusi dari persoalan hukum dalam masyarakat dan tidak sepakat dengan teori *chaotic* hukum dan teori hukum asimetris yang selalu mempertentangkan antara kepentingan masyarakat dan kepentingan negara serta menempatkannya dalam posisi berhadap-hadapan, dan tidak berdampingan.

Dalam pembangunan nasional, termasuk pembentukan hukum dan penegakan hukum, Teori Hukum Integratif tidak hanya meneguhkan bagaimana seharusnya hukum berperan dalam kehidupan masyarakat, melainkan juga dapat digunakan sebagai parameter:

d. Untuk menilai persatuan dan kesatuan bangsa dalam wadah NKRI

¹³⁸ Romli Atmasasmita, *Teori Hukum Integratif: Rekonstruksi Terhadap Teori Hukum Pembangunan dan Teori Hukum Progresif*, h. 36

¹³⁹ Romli Atmasasmita, *Teori Hukum Integratif: Rekonstruksi Terhadap Teori Hukum Pembangunan dan Teori Hukum Progresif*, h. 36

- e. Keberhasilan penegakan hukum sesuai dengan jiwa bangsa
- f. Proses harmonisasi hukum internasional menjadi bagian dari sistem hukum nasional

Dampak Teori Hukum Integratif terhadap bidang pendidikan hukum sangat nyata karena paradigma yang dibangun adalah menciptakan hukum bukan semata-mata sebagai media membangun kecerdasan dan kematangan intelektual, melainkan juga membangun kemanusiaan yang peduli terhadap masalah ketidakpastian hukum, ketidakadilan dan kerentanan sosial bangsa Indonesia.

hakikat hukum itulah yang disebut oleh Romli sebagai tripartite character of the Indonesian legal theory of social and bureaucratic engineering.¹⁴⁰ Yaitu rekayasa birokrasi dan rekayasa masyarakat yang dilandaskan pada sistem norma, sistem perilaku, dan sistem nilai yang bersumber pada Pancasila sebagai ideologi bangsa Indonesia. Pandangan itu yang disebut Teori Hukum Integratif.

Kelebihan dari teori hukum integratif adalah ia berperan sebagai penyempurna dari kedua teori hukum yang berkembang pada masa sebelumnya, yaitu teori hukum yang berpijak pada norma (Muchtar) dan perilaku (Sadjipto). Dengan sistem nilai yang digagasnya, Indonesia sebagai negara hukum dapat benar-benar merealisasikan hukum sebagaimana yang terdapat dalam nilai-nilai Pancasila. Keadilan akan nampak dan dirasakan oleh masyarakat, serta bagi birokrasi Indonesia akan menjadi pilar-pilar kemajuan.

Negara Indonesia yang notabenenya adalah masyarakat yang berbeda-beda suku, Ras, dan agama, akan tetap menjadi satu kesatuan di bawah nilai-nilai

¹⁴⁰ Romli Atmasasmita, *Teori Hukum Integratif: Rekonstruksi Terhadap Teori Hukum Pembangunan dan Teori Hukum Progresif*, h. 76

Pnacasila. Serta dalam melaksanakan hukum, masyarakat serta para penegak hukum lainnya akan benar-benar merasakan perubahan hukum yang adil, makmur, dan sentosa. Tidak akan ada lagi sebuah monopoli, serta ketidakadilan yang dirasakan oleh kaum kecil (dan/atau miskin), dan kenyamanan sepihak oleh para birokrat golongan atas. Selain itu nampak pula pengaruh teori hukum integratif ini dalam dunia pendidikan hukum. Meskipun nampak beberapa kelebihan dalam teori ini, tidak luput pula beberapa kekurangan dari teori hukum integratif ini. Di antaranya adalah nomenklatur yang dipakai terlalu umum dan *open ended*. Alangkah lebih baik apabila yang ditonjolkan justru elaborasinya berupa *theory of social and bureaucratic engineering of law*, yang juga menjadi gagasan Romli. Di sisi lain, Teori Hukum Integratif sebenarnya tidak benar-benar berangkat dari upaya memulihkan teori Mochtar atau Satjipto dari kondisi ketidakmampuannya berjalan normal. Kedua teori ini juga tidak sungguh-sungguh ditempatkan sebagai dua pilar teori yang sepadan. Romli menyebut teorinya sebagai Teori Hukum Pembangunan Generasi (Jilid) II. Secara terminologis, Romli sudah mencenderungkan posisi berdirinya di lingkaran pemikiran Mochtar daripada lingkaran pemikiran Satjipto. Kontribusi yang terpenting dari teori Satjipto, hanya ditekankan pada pemikiran bahwa hukum adalah sistem perilaku (*system of behavior*), suatu pemikiran yang sebenarnya juga sudah digarisbawahi oleh Mochtar ketika ia menyatakan hukum tidak hanya kompleks kaidah dan asas yang mengatur, tetapi juga meliputi lembaga-lembaga dan proses yang diperlukan untuk mewujudkan berlakunya hukum itu dalam kenyataan. Kata “kaidah/asas” di sini menunjuk kepada unsur *idiil* dalam sistem hukum, kata “lembaga” merujuk

ke unsur operasional, dan kata “proses” merujuk ke unsur faktual. Oleh karena itu teori ini sebenarnya bisa dikatakan bukan sebagai rekonstruksi dari dua teori hukum yang muncul sebelumnya, melainkan sebuah teorilanjutan dari teori pembangunan I yang digagas oleh Muchtar.

D. Rekonstruksi Teori Hukum Baru dengan menggunakan pendekatan *The Theory of*

Law as a Tool of Social Engineering

Suatu kemajuan ilmu pengetahuan termasuk ilmu hukum (*the science of law* atau *legal science*) terletak pada seberapa tinggi atau rendah nilai akseptasi, espektasi dan kredibilitas ilmu pengetahuan yang dapat dipetik oleh dan di dalam memajukan kehidupan suatu masyarakat dalam kurun waktu tertentu. Semakin tinggi ketiga kriteria di atas semakin tinggi nilai keilmuan tersebut begitupula sebaliknya. Ada konsekuensi dari tinggi dan rendahnya ketiga kriteria dari keilmuan tersebut. Semakin tinggi ketiga kriteria nilai ilmu pengetahuan tersebut maka semakin tinggi dan mendalam pemahaman manusia terhadap lingkungannya; semakin rendah ketiga kriteria tersebut maka semakin rendah dan menipis pemahaman manusia terhadap lingkungannya. Keadaan tinggi dan rendahnya pemahaman manusia terhadap lingkungannya merupakan hakikat dari ilmu pengetahuan yang berfungsi menerangkan fenomena sosial tertentu dalam kehidupan umat manusia.

Sejak berabad yang lampau sampai saat ini, ilmu pengetahuan hukum dikuasai oleh sejarah panjang hukum Romawi dan hukum Yunani bahkan sejarah panjang hukum Islam. Di beberapa negara khususnya di negara berkembang,

pengaruh hukum adat (lokal) masih tetap relevan dalam perubahan dan perkembangan hukum nasional. Khususnya perkembangan ilmu hukum yang ada di Indonesia saat ini.

Perkembangan masyarakat internasional dalam abad globalisasi di seluruh aspek kehidupan masyarakat, terasa penting, mendesak dan relevan untuk memotivasi dan mendorong menemukan model hukum yang cocok dengan nilai-nilai yang berkembang dan dianut dalam masyarakat global di satu sisi, dan di sisi lain, tidak meninggalkan atau menghapuskan sama sekali nilai-nilai lokal (hukum adat) yang positif bagi pembangunan hukum saat ini. Upaya penemuan model hukum penting bagi bangsa Indonesia yang memiliki heterogenitas sosial, budaya dan geografis serta memiliki sumber daya alam strategis bagi kehidupan bangsa Indonesia di masa yang akan datang.

Pengaruh aliran *Sociological Jurisprudence* dalam pembentukan teori hukum di Indonesia termasuk didalamnya 3 teori sosiologi hukum yang besar di atas merupakan hal yang tidak bisa dinafikan. Aliran *Sociological Jurisprudence* ini dipelopori oleh Ahli Hukum asal Austria yaitu Eugen Ehrlich (1826-1922) yang didasarkan atas karyanya yang berjudul *Fundamental Principles of The Sociology of Law*. Pokok ajarannya adalah pada perbedaan antara hukum positif dan hukum yang hidup (*living law*) atau dengan kata lain merupakan perbedaan antara kaidah-kaidah hukum dengan kaidah-kaidah sosial lainnya. Dia menyatakan bahwa hukum positif hanya akan efektif apabila selaras dengan hukum yang hidup dalam masyarakat atau oleh para antropolog disebut sebagai

pola-pola kebudayaan (*Culture Patterns*).¹⁴¹ Pada dasarnya aliran ini lahir sebagai sebuah solusi dari aliran teori hukum yang mendapat banyak kritikan yaitu aliran formalistis (istilah yang digunakan oleh Soerjono) atau aliran legal positivism. Dalam pandangan aliran legal positivism ini dikatakan bahwa ‘hukum adalah seperangkat norma yang padu, logis dan otonom dari pengaruh-pengaruh politik, ekonomi dan budaya. Sebaliknya, menurut Aliran *Sociological Jurisprudence*, hukum berada dalam pengaruh yang tidak henti dari faktor-faktor non-hukum. Itu sebabnya bagi aliran ini, hukum yang baik adalah yang sesuai dengan hukum yang hidup dalam masyarakat.’¹⁴²

Sebenarnya secara sistematis perspektif sociological jurisprudence dikembangkan oleh Roscoe Pound (1870-1964) seorang Dekan Hukum Universitas Nebraska dan Harvard. Pound disebut-sebut adalah orang yang pertama kali menamakan aliran ini sebagai perspektif *sociological jurisprudence* bahkan kabarnya gagasan tentang perspektif ini sudah lama muncul dipikirannya sebelum sosiologi sendiri menjadi sebuah disiplin ilmu. Namun dia baru mengenalkan perspektif dan nama sociological jurisprudence ini justru pada awalabad ke-20 Masehi.¹⁴³ Pound sendiri terkenal dengan teorinya yang intinya melihat bahwa hukum adalah alat untuk memperbaharui masyarakat.

Secara umum, sociological jurisprudence menunjukkan bahwasanya kajian hukum memerlukan catatan-catatan tentang fakta sosial dalam menjalankan dan

¹⁴¹ Soerjono Soekanto, *Pokok-Pokok Sosiologi Hukum* (Jakarta: PT RajaGrafindo Persada, 2007), h. 42.

¹⁴² Rikardo Simarmata, *Socio-Legal Studies dan Gerakan Pembaharuan Hukum*, h.1-2.

¹⁴³ Mathieu Deflem, *Sociology of Law Visions of a Scholarly Tradition* (New York, USA : Cambridge University Press , 2008) , h .100, diakses pada 3 Oktober 2017 dari ebooksclub Sociology of Law Visions of a Scholarly_Tradition.pdf-Foxit

mencantumkan hukum. Dengan kata lain, sebab-sebab dan dampak-dampak yang ditimbulkan hukum merupakan salah satu kajian dari hukum.¹⁴⁴ Jadi sebenarnya ada kesamaan antara pemikiran Ehrlich dan Pound yaitu bahwa hukum tidak independen dari sistem-sistem lain yang ada di masyarakat.

Menurut Pound, *Sociological Jurisprudence* secara lebih spesifik terdiri dari 6 petunjuk rencana:

- a. Sociological Jurisprudence mempelajari dampak-dampak sosial yang sebenarnya pada hukum;
- b. Sociological Jurisprudence memfokuskan dampak-dampak hukum pada persiapan pembuatan undang-undang;
- c. Sociological Jurisprudence mencoba membuat peraturan-peraturan hukum yang lebih efektif dalam memandang fungsi pelaksanaan hukum;
- d. Sociological Jurisprudence mempelajari dampak-dampak sosial dalam sejarah hukum;
- e. Sociological Jurisprudence mencoba berkontribusi pada penerapan keadilan hukum di seluruh kasus; dan
- f. Sociological Jurisprudence bertujuan untuk memajukan tujuan akhir hukum yang terkait dengan kontrol sosial.¹⁴⁵

Hukum menurut Pound adalah salah satu bentuk kontrol sosial yang mengatur hubungan-hubungan manusia dalam organisasi-organisasi masyarakat

¹⁴⁴Mathieu Deflem, *Sociology of Law Visions of a Scholarly Tradition* (New York, USA : Cambridge University Press , 2008) , h .100, diakses pada 3 Oktober 2017 dari ebooksclub Sociology of Law Visions of a Scholarly_Tradition.pdf-Foxit h. 100.

¹⁴⁵Mathieu Deflem, *Sociology of Law Visions, of a Scholarly Tradition* (New York, USA : Cambridge University Press , 2008) , h .100, diakses pada 3 Oktober 2017 dari ebooksclub Sociology of Law Visions of a Scholarly_Tradition.pdf-Foxit h. 100.

secara politis yang terkait dengan hak-hak, permintaan-permintaan, dan keinginan-keinginan yang dicoba untuk dipenuhi manusia baik secara individu maupun kelompok. Pound juga menambahkan bahwa bentuk kontrol sosial yang paling kelihatan dan paling efektif adalah hukum.¹⁴⁶

Selanjutnya, Pound juga mengkategorikan 6 (enam) sasaran hukum dalam kaitannya dengan *theory of social interest*:

- a. Perlindungan publik, seperti keselamatan jiwa dan kesehatan penduduk;
- b. Perlindungan Institusi, seperti institusi bidang politik;
- c. Standar perilaku moral;
- d. Perlindungan sumber-sumber sosial;
- e. Kemajuan bidang ekonomi dan politik; dan
- f. Hak Asasi Manusia.¹⁴⁷

¹⁴⁶Mathieu Deflem, *Sociology of Law Visions, of a Scholarly Tradition* (New York, USA : Cambridge University Press , 2008) , h .100, diakses pada 3 Oktober 2017 dari ebooksclub Sociology of Law Visions of a Scholarly_Tradition.pdf-Foxit h. 101.

¹⁴⁷Mathieu Deflem, *Sociology of Law Visions, of a Scholarly Tradition* (New York, USA : Cambridge University Press , 2008) , h .100, diakses pada 3 Oktober 2017 dari ebooksclub Sociology of Law Visions of a Scholarly_Tradition.pdf-Foxit h. 100.

[illegible]

Ragaan di atas menggambarkan sinergitas antara tiga teori hukum yaitu teori hukum pembangunan, teori hukum responsif dan teori hukum integratif. Rekonstruksi atas tiga teori hukum tersebut dengan menggunakan teori hukum *law as a tool of social engineering*. Secara siklus dapat ditelusuri keterkaitan antar ketiga teori hukum tersebut.

1. Rekonstruksi suatu teori hukum tidak dapat dilepaskan dari teori-teori hukum sebelumnya.
2. Rekonstruksi suatu teori hukum merupakan hasil dari analisis studi kasus yang secara empiris.
3. Rekonstruksi teori hukum setiap saat diadakan perubahan sesuai dengan kondisi sosial budaya, nilai, norma dan perilaku, rezim penguasa dan sejarah teori, maka adalah hal yang lumrah jika kemudian muncul rekonstruksi teori hukum yang baru.
4. Sebagai sebuah siklus, teori hukum akan berputar kembali ke awal dikarenakan kasus yang dihadapi dan proses yang berlangsung tidak jauh berbeda.
5. Posisi metode penafsiran sangat krusial dalam perjalanan pembentukan teori hukum yang akan datang. Hal ini dipengaruhi oleh sejauhmana perkembangan ajaran penafsiran hukum tersebut, yang saat ini berkembang yang semula 9, 11 dan saat ini 25 penafsiran.
6. Yusuf Qardhawi menyebutkan bahwa rekonstruksi itu mencakup tiga poin penting. *Pertama*, memelihara inti bangunan dengan tetap menjaga watak dan karakteristiknya. *Kedua*, memperbaiki hal-hal yang telah runtuh, dan

memperkuat kembali sendi-sendi yang lemah. *Ketiga*, memasukkan beberapa pembaharuan tanpa merubah watak dan karakteristik aslinya. Dari sisi ini dapat dipahami bahwa pembaharuan bukanlah menampilkan sesuatu yang besar ataupun baru, namun lebih tepatnya merekonstruksi kembali kemudian menerapkannya dengan realita yang saat ini terjadi. Pemikiran Yusuf Qardhawi ini jika kita analisis dengan memasukkan substansi ke dalam teori hukum di atas maka dapat disimpulkan hal-hal sebagai berikut : 1) Memelihara bangunan dan menjaga watak, berarti inti teori law as a tool of social engineering adalah menjaga nilai, norma yang berwujud perilaku berhukum. 2) Memperbaiki hal-hal yang runtuh dan memperkuat sendi yang lemah adalah teori hukum biasanya diuji oleh kasus hukum. Kasus hukumlah yang merekomendasikan teori hukum tersebut dilakukan perubahan atau dilakukan rekonstruksi dengan melihat mana aspek yang lemah untuk diperbaiki. Sehingga yang dihasilkan dari rekonstruksi adalah perpaduan berbagai teori hukum yang ajeg, yang dinamis dan stabil saja yang mampu bertahan. 3). Memasukkan perubahan tanpa merubah watak dan karakteristik yang asli. Perubahan adalah hal yang niscaya. Maka esensi penting dari setiap perubahan adalah kemajuan tanpa menghilangkan jati diri teori hukum yang asli. Hal ini tercermin dari teori hukum di atas bahwa inti yang tidak hilang adalah teori hukum tentang bekerjanya hukum sehari hari.

7. Rekonstruksi teori hukum yang baru menghasilkan banyak hal hal yang ke depan dapat dilakukan perubahan dan pembaharuan yang diantaranya data

empiris berupa kasus kasus hukum yang baru yang memberikan data data otentik sehingga tidak pernah ada teori hukum yang stagnan.

8. Setiap pemikir, ilmuwan dan teoriti hukum selalu bergelut dan berkewajiban untuk melakukan perubahan dan pembaharuan hukum berupa upaya-upaya rekonstruksi teori hukum agar dihasilkan teori hukum yang baru dan lebih bermutu.
9. Teori hukum yang direkonstruksi merupakan hasil akhir dari teori hukum yang komprehensif integral.
10. Ciri-ciri yang muncul dalam setiap rekonstruksi adalah : falsifikasi teori yang lalu, rekonstruksi berimbas pada pro dan kontra di kalangan teoritisi, dasar perubahan dan pembaharuan teori hukum adalah studi kasus hukum, setiap rekonstruksi menghasilkan temuan baru yang berefek pada implikasi teori baru.

DAFTAR PUSTAKA

- Ali, Achmad dan Wiwie Heryani, *Menjelajahi Kajian Empiris terhadap Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2012.
- Ali, Zainuddin, *Metode Penelitian Hukum*, Sinar Grafika, Jakarta, 2009.
- Amiruddin dan Zainal Asikin, *Pengantar Penelitian Hukum*, Alumni, Bandung, 2004.
- Atha'illah As-Sakandari, Ibnu, *Al Hikam*, Jakarta, Wali Pustaka, 2016
- Atmasasmita, Romli, *Teori Hukum Integratif : Rekonstruksi terhadap Teori Hukum Pembangunan dan Teori Hukum Progresif*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2012,
- Atmasasmita, Romli, *Tiga Paradigma Hukum Pembangunan Nasional ; Makalah Ilmiah*, Fakultas Hukum Universitas Padjadjaran, Bandung 2010.
- Azhary, Muhammad Tahir, *Negara Hukum. Suatu Studi tentang Prinsip-Prinsipnya Dilihat dari Segi Hukum Islam, Implementasinya pada Periode Negara Madinah dan Masa Kini*, Prenada Media Group, Jakarta, 2015.
- Cohen, L. Morris, *Legal Research in a Nutshell*, St. Paul Minnesota : West Publishing Co., 1978/1979
- Cohen, L. Morris, *Legal Research in a Nutshell*, St. Paul Minnesota : West Publishing Co., 1978/1979.
- Davitt, Thomas, *Nilai-nilai Dasar di dalam Hukum. Menganalisa Implikasi-implikasi Legal Etik Psikologi dan Antropologi bagi Lahirnya Hukum*, Diterjemahkan oleh Yudi Santoso, Pustaka Jaya Yogyakarta, 2012.
- Deflem, Mathieu *Sociology of Law Visions of a Scholarly Tradition* New York, USA : Cambridge University Press, 2008, diakses pada 3 Oktober 2017 dari ebooksclub Sociology of Law Visions of a Scholarly Tradition.pdf-Foxit
- Diantha, I Made Pasek, *Metodologi penelitian Hukum Normatif dalam Justikasi Teori Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2016.
- Dimiyati, Khudzaifah, *Pemikiran Hukum. Konstruksi Epistemologis Berbasis Budaya Hukum Indonesia*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2014.
- Dimiyati, Khudzaifah, *Pemikiran Hukum. Konstruksi Epistemologis Berbasis Budaya Hukum Indonesia*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2014.
- Dimiyati, Khudzaifah, *Teorisasi Hukum. Studi tentang Perkembangan Pemikiran Hukum di Indonesia 1945-1990*, Muhammadiyah University Press, Pabelan Surakarta, 2004.
- Dwi Putro, Widodo, *Kritik Terhadap Paradigma Positivisme Hukum*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2011.
- Dwi Putro, Widodo *Mengkritisi Positivisme Hukum*, Yayasan Obor Indonesia, Jakarta, 2009.
- Faisal, *Pemaknaan Hukum Progresif: Upaya Mendalami Pemikiran Satjipto Rahardjo* (Thafamedia: Yogyakarta) 2015
- Fajar ND, Mukti dan Yulianto Achmad, *Dualisme Penelitian Hukum Normatif dan Empiris*. Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2010.

- Feener, R. Michael *INDONESIA Law Review*. Year 3 Vol. 3, September - December 2013
- Friedmann, L. *Legal Theory*, Fifth Edition, Steven & Sons Limited, London, 1967
- Friedmann, W, *Teori dan Filsafat Hukum : Idealisme Filosofis dan Problema Keadilan (Susunan II)*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1994.
- Friedmann, W, *Teori dan Filsafat Hukum : Telaah Kritis Atas Teori-teori Hukum (Susunan I)*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1996
- Friedmann, W, *Teori dan Filsafat Hukum : Telaah Kritis Atas Teori-teori Hukum (Susunan I)*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 1996
- Fuady, Munir, *Teori-Teori Besar (Grand Theory) dalam Hukum*, Kencana Prenada Media Group, Jakarta, 2013.
- Gunawan, Ahmad, et.al, *Menggagas Hukum Progresif Indonesia*, Pustaka Poelaja, Yogyakarta, 2006.
- H.L.A, Hart, *Positivism and The Separation of Law and Morals*, Harvard Law Review Association, 593, 1958
- Huijbers, Theo *Filsafat Hukum dalam Lintasan Sejarah*, Yayasan Kanisius, Yogyakarta, 1982
- Ibrahim, Jhonny *Teori dan Metodologi Penelitian Hukum Normatif* Bayumedia Publishing, Malang, 2006.
- Irianto, Sulistyowati dan Sidharta, *Metode Penelitian Hukum. Konstelasi dan Refleksi*. Yayasan Obor, Jakarta 2009.
- Isra, Saldi.dkk (Ketua Tim Peneliti). *Perkembangan Pengujian Perundang-undangan di Mahkamah Konstitusi (Dari Berfikir Hukum Tekstual ke Hukum Progresif)* Laporan hasil Penelitian yang merupakan kerjasama Mahkamah Konstitusi Republik Indonesia Pusat Studi Konstitusi Fakultas Hukum Universitas Andalas Tahun 2010
- Jacobstein, J.Myron & Mersky Roy, *Fundamental of Legal Research*, Mineola, New York ; The Foundation Press, Inc, 1973.
- Jacobstein, J.Myron & Mersky Roy, *Fundamental of Legal Research*, Mineola, New York ; The Foundation Press, Inc, 1973.
- Jacobstein, J.Myron & Mersky Roy, *Legal Research Illustrated*, Mineola, New York ; The Foundation Press, Inc, 1977
- Johan Nasution, Bahder, *Metode Penelitian Ilmu Hukum*, Mandar Maju, Bandung, 2008.
- Khoiruddin, Abdul, *Relevansi Hukum Progresif Terhadap Hukum Islam*, IAIN Walisongo, Semarang, 2011.
- Komara, Endang *Filsafat Ilmu dan Metodologi Penelitian*, Bandung : Refika Aditama, 2010.
- Komara, Endang, *Filsafat Ilmu dan Metodologi Penelitian*, Refika Aditama, Bandung, 2010
- Kristiana, Yudi 2007, *Rekonstruksi Birokrasi Kejaksaan dengan Pendekatan Hukum Progresif. (Studi Penyelidikan, Penyidikan dan Penuntutan Tindak Pidana Korupsi)* Disertasi Program Doktor Ilmu Hukum Universitas Diponegoro Semarang.

- Kusuma Atmadja, Mochtar *Fungsi dan Perkembangan Hukum Dalam Pembangunan Nasional*, Penerbit Bina Cipta Bandung:, tanpa tahun.
- Kusuma Atmadja, Mochtar *Hukum, Masyarakat, Dan Pembinaan Hukum Nasional*, Penerbit Binacipta, Bandung 1995a
- Kusuma, Mahmud *Menyelami Semangat Hukum Progresif,: Terapi Paradigmatik Bagi Lemahnya Hukum Indonesia*, Penerbit antonyLib dan LSHP Indonesia Yogyakarta, 2009
- Kusumaatmadja, Mochtar “*Hukum, Masyarakat& Pembangunan Nasional*”,(Bandung, Binacipta, 1995b.
- Kusumaatmadja, Mochtar “*Pengembangan Filsafat Hukum Nasional*”penerbit Alumni, Bandung, 1997.
- Kusumaatmadja, Mochtar, *Hukum, Masyarakat dan Pembinaan Hukum Nasional.Suatu Uraian tentang Landasan Pikiran.Pola dan Mekanisme Pembaharuan Hukum di Indonesia*. LPBH dan Kriminologi UNPAD Bandung, 1976.
- Kusumaatmadja, Mochtar,“*Pancasila sebagai Ideologi dalam Pergaulan Indonesia dengan Dunia Internasional.*”*Pancasila sebagai Ideologi dalam Berbagai Bidang Kehidupan Bermasyarakat, Berbangsa, dan Bernegara*. (Jakarta: BP-7 Pusat, 1990.
- Kusumatmadja, Mochtar, “*Pembinaan Hukum dalam Rangka Pembangunan Nasional*” , Bandung, BinaCipta.
- Kuswardani, Fakultas Hukum – Universitas Muhammadiyah Surakarta dimuat dalam *The 2nd University Research Coloquium 2015* ISSN 2407-9189
- Lasswell D, Harold *Jurisprudence for A Free Society: Studies in Law, Science and Policy*.
- Lasswell D, Harold, *Jurisprudence for A Free Society: Studies in Law, Science and Policy*. Vol. 1 & 2. New Haven: New Haven Press, 1992.
- Maimun, Ach, *Seyyed Hossein Nashr.Pergulatan Sainms dan Spiritualitas Menuju Paradigma Kosmologi Alternatif*,Yogyakarta, IRCiSod, 2015.
- Manan, Abdul *Aspek-aspek Mengubah Hukum*, Kencana, Jakarta, 2005.
- Mangesti, Yovita.A. dan Bernard L.Tanya, *Moralitas Hukum*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2014.
- Marbun, B.N, *Kamus Politik*, (Jakarta:Pustaka Sinar Harapan,1996
- Marwan, Awaludin *Satjipto Rahardjo: Sebuah Biografi Intelektual dan Pertarungan Tafsir Terhadap Filsafat Hukum Progresif*, (Thafamedia: Yogyakarta), 2013
- Marwan, Awaludin, *Satjipto Rahardjo, Sebuah Biografi Intelektual dan Pertaruhan Tafsir terhadap Filsafat Hukum Progresif*, Thafa Media, Yogyakarta, 2013
- Marwan, Awaludin, *Studi Hukum Kritis. Dari Modern, Posmodern hingga Posmarxis*, Thafa Media, Yogyakarta, 2010
- Marwan, Awaludin, *Teori Hukum Kontemporer.Suatu pengantar Posmodernisme Hukum*, Rangka Education, Yogyakarta, 2010.
- Marzuki,Peter Mahmud *Penelitian Hukum Edisi Revisi*, Prenada Media Grup Jakarta, 2013.

- Muhammad, Abdulkadir, *Hukum dan Penelitian Hukum*, Citra Aditya Bakti, Bandung, 2004.
- Muhjad, M.Hadin dan Nunuk Nuswardani, *Penelitian Hukum Indonesia Kontemporer*. Genta Publishing, Yogyakarta, 2012.
- Mulyadi, Lilik, *Hukum dan Pembangunan*, Yogyakarta, Liberty, 1999.
- Nawawi, Al Bantani Sykh, *Nasihul Ibad*, Jakarta, Wali Pustaka, 2016.
- Nazaruddin, T. dimuat dalam *Jurnal Cita Hukum*. Vol. II No. 2 Desember 2015. ISSN: 2356-1440 Fakultas Hukum Universitas Malikussaleh Kampus Utama Cot Tengku Nie Reuleut, Muara Batu, Aceh Utara.
- Nazaruddin, T., *Jurnal Cita Hukum*. Vol. II No. 2 Desember 2015. ISSN: 2356-1440 Fakultas Hukum Universitas Malikussaleh Kampus Utama Cot Tengku Nie Reuleut, Muara Batu, Aceh Utara
- Pane, Nina, *Rekam Jejak Kebangsaan Mochtar Kusuma Atmadja*, PT Kompas Media Nusantara, Jakarta, 2015.
- Podgorecki, Adam dan Christopher J. Whelan, *Sociological Approaches to Law* (Terjemahan)
- Pound, Roscoe *Social Control Through Law*, New Haven, Yale University Press, 2002
- Putro, Widodo Dwi, *Kritik terhadap Paradigma Positivisme Hukum*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2011.
- Qardhawi, Yusuf *Al-Fiqh Al-Islâmî bayn Al-Ashâlah wa At-Tajdîd*, Kairo : Maktabah Wahbah, 1999.
- Qardhawi, Yusuf, *Al-Fiqh Al-Islâmî bayn Al-Ashâlah wa At-Tajdîd*, Kairo : Maktabah Wahbah, 1999.
- Rahardjo, Satjipto *Sisi Lain dari Hukum di Indonesia*, Penerbit Buku Kompas, Jakarta 2003.
- Rahardjo, Satjipto *Sosiologi Hukum: Perkembangan, Metode dan Pilihan Masalah*, Muhammadiyah University Press: Surakarta.2002.
- Rahardjo, Satjipto, *Penegakan Hukum Progresif*, Kompas, Jakarta, 2010
- Rahardjo, Satjipto, *Biarkan Hukum Mengalir*, Kompas, Jakarta, 2007
- Rahardjo, Satjipto, *Hukum dalam Jagat Ketertiban*, UKI Press, Jakarta, 2006 b
- Rahardjo, Satjipto, *Hukum dan Perilaku, Hidup Yang Baik adalah Dasar Hukum Yang Baik*, Kompas, Jakarta, 2009 a
- Rahardjo, Satjipto, *Hukum Progresif. Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2009 b
- Rahardjo, Satjipto, *Hukum Progresif. Sebuah Sintesa Hukum Indonesia*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2009 b
- Rahardjo, Satjipto, *Lapisan-Lapisan dalam Studi Hukum*, Bayu Media, Malang, 2009 c
- Rahardjo, Satjipto, *Membedah Hukum Progresif*, Kompas, Jakarta, 2006 a
- Rahardjo, Satjipto, *Membedah Hukum Progresif*, Kompas, Jakarta, 2006 a
- Rasjidi, Lili dan I.B. Wyasa Putra, *Hukum Sebagai Suatu Sistem*, Remaja Rosdakarya, Bandung, 1993.
- Rifa'i, Ahmad *Penemuan Hukum oleh Hakim dalam Prespektif Hukum Progresif*, Sinar Grafika, Jakarta, 2010.

- Sabian Usman, *Menuju Penegakan Hukum Responsif*, Pustaka Pelajar, Yogyakarta, 2010.
- Safitri, Myrna, et.al, *Satjipto Rahardjo dan Hukum Progresif. Urgensi dan Kritik*, Penerbit Epistema Institute dan Huma Jakarta, 2011.
- Saifullah, *Refleksi Sosiologi Hukum*, Refika Aditama, Bandung, 2007.
- Salman Otje dan Eddy Damian, *Konsep-Konsep Hukum dalam Pembangunan*, Bandung : Alumni, 2002
- Salman, Otje dan Anton F.Susanto, *Teori Hukum. Mengingat, Mengumpulkan dan Membuka Kembali*, Refika Aditama, Bandung, 2005.
- Salman, Otje dan Eddy Damian (eds.), *Konsep-Konsep Hukum Dalam Pembangunan dari Prof. Dr. Mochtar Kusumaatmadja*, Penerbit Alumni, Bandung, 2004.
- Salman, Otje. *Ikhtisar Filsafat Hukum*, Bandung : Amrico, 1987
- Sarmadi, A.Sukris. *Membebaskan Positivisme Hukum ke Ranah Hukum progresif (Studi Pembacaan Teks Hukum bagi Penegak Hukum)*. Artikel dimuat dalam *Jurnal Dinamika Hukum Vol.12 No.2 Mei 2012*,
- Sarmadi, A.Sukris. *Membebaskan Positivisme Hukum ke Ranah Hukum progresif (Studi Pembacaan Teks Hukum bagi Penegak Hukum)*. Artikel dimuat dalam *Jurnal Dinamika Hukum Vol.12 No.2 Mei 2012*, halaman 331-334
- Seidmann, Robert.B. *Law and Development : A General Model*, Law and Society Review, February, 1972
- Shidarta (Ed), *Mochtar Kusuma-Atmadja dan Teori Hukum Pembangunan. Eksistensi dan Implikasi*. Epistima Intitute dan Huma, Jakarta, 2012.
- Shidarta, *Karakteristik Penalaran Hukum Dalam Konteks Ke-Indonesiaan*, CV Utomo, Jakarta, 2006.
- Sianturi, Baringin, *Jurnal Pusat Litbang Kejaksaan Agung R.I.* Jl. Sultan Hasanudin No. 1, Kebayoran Baru, Jakarta Selatan
- Sidik, Suyanto *Jurnal Ilmiah WIDYA Volume 1 Nomor 1 Mei-Juni 2013* F.H. Universitas Bhayangkara Jakarta Raya
- Simarmata, Rikardo *Socio-Legal Studies dan Gerakan Pembaharuan Hukum*
- Soekanto, Soerjono, *Bahan Bacaan Perspektif teoritis Dalam Sosiologi Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1984.
- Soekanto, Soerjono, dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif*, Rajawali Press, Jakarta, 1990.
- Soekanto, Soerjono, *Kegunaan Sosiologi Hukum Bagi Kalangan Hukum*, Alumni, Bandung, 1976.
- Soekanto, Soerjono, *Pengantar Penelitian Hukum*, UI Press, Jakarta, 1986.
- Soekanto, Soerjono, *Perspektif Teoritis Studi Hukum dalam Masyarakat*, Rajawali, Jakarta, 1985.
- Soekanto, Soerjono, *Pokok-Pokok Sosiologi Hukum*, PT Raja Grafindo Persada, Jakarta, 2002.
- Soekanto, Soerjono, *Ringkasan Metodologi Penelitian Hukum Empiris*, IND HII-Co, Jakarta 1990.
- Soemitro, Ronny Hanitijo, *Metode Penelitian Hukum*, Ghalia Indonesia, Jakarta , 1982

- Soemitro, Ronny Hanitijo, *Metodologi Penelitian Hukum dan Jurimetri*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1990.
- Sufriadi, Yanto, *Penerapan Hukum Progresif dalam Penegakan Hukum di tengah Krisis Demokrasi* dalam *JURNAL HUKUM* No. 2 Vol.. 17 April 2010: hlm. 233 – 248
- Sufriadi, Yanto, *Penerapan Hukum Progresif dalam Penegakan Hukum di tengah Krisis Demokrasi*. Artikel dimuat dalam *JURNAL HUKUM* No. 2 Vol.. 17 April 2010.
- Sunaryati Hartono, *Kembali Ke Metode Penelitian Hukum*, Fakultas Hukum UNPAD, Bandung, 1984.
- Sunaryati Hartono, *Penelitian Hukum di Indonesia pada Akhir Abad ke- 20*, Alumni, Bandung, 1984.
- Sunggono, Bambang, *Metodologi Penelitian Hukum*, Raja Grafindo, Jakarta, 1997.
- Susanto, Antho.F. *Ilmu Hukum Non Sistematis. Fondasi Filsafat Pengembangan Ilmu Hukum Indonesia*, Genta Publishing, Yogyakarta, 2010
- Suteki, *Desain Hukum di Ruang Sosial*, Thafa Media, Yogyakarta, 2013
- Syamsudin, M., *Rekonstruksi Perilaku Etik Hakim dalam Menangani Perkara Berbasis Hukum Progresif*. *JURNAL HUKUM Ius Quia Iustum*, Fakultas Hukum Universitas Indonesia No. Edisi Khusus Vol. 18, Bulan Oktober 2011. Laporan Hasil Penelitian Hibah Bersaing yang dibiayai oleh Direktorat Penelitian dan Pengabdian pada Masyarakat (DP2M) Dikti tahun 2011.
- Tanya, Bernard.L. dkk, *Teori Hukum. Strategi Tertib Manusia. Lintas Ruang dan Generasi*. Genta Publishing, Yogyakarta, 2010.
- Tjahjono, Subur. *Satjipto, 33 Tahun Menulis Artikel*, ditulis dalam Kompas.com, dapat diakses melalui; <http://www.kompas.com> Vol. 1 & 2. New Haven: New Haven Press, 1992.
- Warasih dkk, *Esensi Penelitian Hukum Interdisipliner. Sebuah Pengantar Menuju Sosio Legal*, Thafa Media, Yogyakarta, 2016.
- Wignjosubroto, Soetandyo: “*Lima Konsep Hukum dan Lima Konsep Penelitiannya*” ; *Keragaman dalam Konsep Hukum, Tipe Kajian dan Metode Penelitiannya : Konsep Hukum, Tipe Kajian, dan Metode Penelitiannya*, PDIH UNDIP 1989
- Wisnubroto, Ali, *Dasar-dasar Hukum Progresif*. www.hukumprogresif.com. Diakses Tanggal 12 September 2017.

Saifullah, Lahir di Tanjung Redeb, Kalimantan Timur. 5 Desember 1965, penulis merupakan salah satu akedemisi dan birokrasi UIN malang yang karirnya menjulang pesat, segudang karya tulis dan pengalamannya di bidang *Riset*, penelitian baik nasional ataupun level internasional. Jenjang pendidikan penulis Strata Satu (S1) diselesaikan di Universitas Muhammadiyah Jember, dengan konsentrasi Hukum Pidana. Selesai pada tahun 1989. Selanjutnya penulis hijrah ke Semarang untuk melanjutkan Program Magister di Universitas Diponegoro (S2) dan Program Doktor ilmu hukum (S3) ditempuh di almamater yang sama yaitu di Universitas Diponegoro Semarang dengan konsentrasi Ilmu Hukum. 28 tahun penulis berkarir di dunia akademik dan mengajar di berbagai Unuversitas negeri maupun swasta di Kota Malang.

Saat ini penulis sebagai Dekan Fakultas Syari'ah Universitas Islam Negeri Maulana Malik Ibrahim Malang periode (2017-2021). Pengalaman penulis di bidang birokrasi yang pernah dicapai yaitu dimulai dari sebuah Universitas yang berada di daerah Jember Jawa timur yaitu Ketua pada Pusat Studi Kependudukan dan Lingkungan Universitas Muhammadiyah Jember mulai tahu (1995-1997). Di institusi yang sama penulis di amanahi menjadi Ketua Bidang Penelitian pada Laboratorium Hukum pada tahun (1997-1999). Selain itu penulis juga aktif sebagai anggota Asosiasi Kriminologi Indonesia 1993-1995. Selanjutnya penulis dipercaya sebagai ketua Lembaga Studi Peradaban dan Keagamaan STAIN Malan, pada tahun 2000-2002. Dalam waktu yang sama penulis juga sebagai staf khusus Puket III STAIN Malang Bidang Pengembangan dan Penalaran, pada tahun 2000-2001. Selanjtunya penulis menjabat sebagai ketua Pendidikan dan Pelatihan Hukum Advokat (Diklat Advokat) d.h.Pendidikan Khusus Profesi Advokat Jurusan Syari'ah STAIN Malang, pada tahun 2005-2005. Sebagai dewan penasehat pada Dewan Pengurus Cabang Asosiasi Pengacara Syari'ah Indonesia (DPC APSI) Malang Raya.pada tahun 2009-sekarang. Assisten Direktur Bidang Administrasi Umum dan Keuangan di Pascasarjana UIN Malang, pada tahun 2005-2009. Selain itu penulis juga pernah menjabat sebagai Pembantu Rektor Bidang Administrasi Umum dan Keuangan UIN Malang pada tahun 2009-2013. Ketua Laboratorium Kajian Syariah UIN Malang tahun 2015-sekarang. Pada tahun 2017-2021 sebagai Sekretaris Umum Asosiasi Prodi HTN (Siyasah) Indonesia.

Karya tulis yang pernah di Publis. *Judul* "Kebijakan Kriminalisasi Santet dalam Konsep

KUHP Baru : Mengangkat Akar Permasalahan Masyarakat” diterbitkan Majalah Iqra UNMUH Jember ISSN : 0215-7827 Vol XI No.1 Januari 1996. Selanjutnya dengan *Judul* “Mungkinkah Media Masa Menjadi Faktor Kriminogen. Terbit di Majalah Iqra UNMUH Jember ISSN : 0215-7827 Vol XI No.3 Juli 1996. Judul selanjutnya “Kebijakan Penal dan Nonpenal dalam Penanggulangan Kejahatan Konservasi SDA Hayati dan Ekosistemnya” diterbitkan oleh Jurnal Penelitian UNMUH Jember ISSN : 0852 – 6753 Tahun V No.9 Juni 1996. *Judul* “Keterlibatan Ilmuwan Hukum Dalam Dunia Profesi : Sisi Lain Dari Telaah Terhadap Proses Konstruksi Teori Hukum Indonesia”, Ahkam. Jurnal Syari’ah-Hukum dan Pranata Sosial No.16/VII/2005 ISSN : 1412-4734. Fa.Syari’ah dan Hukum UIN Jakarta. Judul “Rekonstruksi Hak Opsi Hukum pada Perkara Waris di Peradilan Agama menurut UU No.7 tahun 1989”. Legality : Jurnal Ilmiah Hukum Fak.Hukum UMM Vol.14 Nomor 1 Hlm.1-168 Maret-Agustus 2006 ISSN : 0854-6509.

Karya tulis berupa buku yang diterbitkan di beberapa penerbit, di antaranya dengan *judul* “Quo vadis Pendidikan Islam : Pembacaan Realitas Pendidikan Islam, Sosial dan Keagamaan” Buku : ISBN 979-24-2904-2 UIN Malang Press. Pada tahun 2006. *Judul* “Hukum Lingkungan : Paradigma Kebijakan Kriminal di Bidang Konservasi Keanekaragaman Hayati” Buku: ISBN 979-24-2914-X Cetakan I : Januari 2007 Penerbit UIN Malang Press. Judul . Refleksi Sosiologi Hukum. Buku ISBN 979-1073-21-X Cetakan II : 2010 Penerbit PT Refika Aditama Bandung. *Judul* buku, “Risalah Teori Hukum dan Ilmu Hukum”. Buku : ISBN : 979-495-884-0 Cetakan I : 2009 Penerbit Universitas Negeri Malang. Selanjutnya *judul* buku “Memahami Perkembangan Pemikiran Hukum Perdata di Indonesia”, Buku : ISBN : 979-495-885-9 Cetakan I : 2009 Penerbit Universitas Negeri Malang. *Judul* .Metodologi Penelitian, *Go To Research University*. LKP2M UIN Maliki Malang ISBN 978-602-958-334-2. Cetakan Pertama. Terbit pada tahun 2010. *Judul*, “Refleksi Epistemologi dalam Metodologi Penelitian (Suatu Kontemplasi atas Pekerjaan Penelitian). diterbitkan oleh De Jure Jurnal Syariah dan Hukum Vol.5, Nomor 2 Desember 2013 ISSN 2085 – 1618. Hlm 178-188. *Judul* , Kajian Kritis Teori Hukum Progresif terhadap Status Anak di Luar Nikah dalam Putusan Mahkamah Konstitusi No.46/PUU-VIII/2010. Jurnal Al-Manahij Jurnal Ilmiah Nasional Terakreditasi APIS – STAIN Purwokerto, Vol.VIII No.2 Edisi : Juli-Desember 2014 : ISSN : 1978-6670. *Judul*, “Tipologi Penelitian Hukum (Kajian Sejarah, Paradigma dan Pemikiran Tokoh). Publikasi

Ilmiah PPNDT Direktorat DIKTIS Pendis Kementerian Agama RI. Diterbitkan pada tahun 2015. *Judul*, "Tipologi Penelitian Hukum (Kajian Sejarah, Paradigma,dan Pemikiran Tokoh). Buku : ISBN: 978-602-6874-07-8 Cetakan I, Desember 2015, Penerbit Intelegensia Media Malang, Indonesia.